Die Rechtsnatur des Haftpflichtversicherungsanspruches

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Würde eines Doctor iuris utriusque
an der jur. Fakultät der Universität Bern

Eingereicht von Fürsprecher

HEINZ OTTO MASSHARD, BERN

von Mühlethurnen

Buchdruckerei H. Schaub, Bern . 1942

Die Rechtsnatur des Haftpflichtversicherungsanspruches

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Würde eines Doctor iuris utriusque
an der jur. Fakultät der Universität Bern

Eingereicht von Fürsprecher

HEINZ OTTO MASSHARD, BERN

von Mühlethurnen

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Die Fakultät hat diese Arbeit am 25. Juni 1942 auf Antrag von P. D. Dr. W. Koenig als Dissertation angenommen, ohne damit zu den darin ausgesprochenen Auffassungen Stellung nehmen zu wollen.

LITERATUR-VERZEICHNIS

Bruck. Das Privatversicherungsrecht, Mannheim 1930.

Flechtheim. Die Rechtsstellung des «Dritten» zur Haftpflichtversicherung, in Leipziger Zeitschrift 1908 und 1910.

Franke. Die rechtliche Stellung des «Dritten» bei der Haftpflichtversicherung nach dem VVG, Dresden, in Leipziger Zeitschrift 1910.

Freytag. Die Haftpflichtversicherung — eine Schadensversicherung oder eine Rechtsschutzversicherung, Berlin, in Wirtschaft und Recht der Versicherung, 1917.

Georgii. Die Haftpflichtversicherung im Entwurf eines Gesetzes über den Versicherungsvertrag, Dissertation Tübingen 1903.

Guhl. Das Versicherungsvertragsrecht, Zürich 1933.

Helbig. Ein Beitrag zur Klärung der Zweifel über die rechtliche Behandlung des Haftpflichtversicherungsanspruches, in Leipziger Zeitschrift 1913.

Herr. Rechtsnatur des Haftpflichtversicherungsanspruches, Berlin, in Zeitschrift für Versicherungswissenschaft, 1916.

Jaeger. Kommentar zum Schweizerischen Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, Bern 1932.

Kirchberger. Die Rechtsnatur des Anspruches aus der Haftpflichtversicherung und das Absonderungsrecht nach § 157 DVVG, Leipzig, in Leipziger Zeitschrift 1910.

Klingenberg. Rettungspflicht und Rettungskosten im Versicherungsrecht nach allgemeinen Grundsätzen und insbesondere in der Haftpflichtversicherung, Dissertation Zürich 1930.

Koenig. Gegenstand der Versicherung, Bern 1931.

Koenig. Das «befürchtete Ereignis» im schweizerischen Versicherungsvertragsgesetz, 1929 SJZ, Bd. 26.

Koenig. Buchbesprechung zum Kommentar Jaeger II. Band, ZbJV, Band 68, S. 385.

Lang. Die innern Grenzen der Haftpflichtversicherung, Wien, in Wirtschaft und Recht der Versicherung 1920.

Lehner. Das direkte Klagerecht des Geschädigten gegenüber einer Haftpflichtversicherungsgesellschaft unter den geltenden schweizerischen Gesetzen, 1932, SJZ, Band 28.

Manes. Die Haftpflichtversicherung, Leipzig 1902.

Manes. Versicherungslexikon, Berlin 1924.

Meuret. Das Absonderungsrecht des Haftpflichtgläubigers im Konkurs des Versicherungsnehmers, in Leipziger Zeitschrift 1910.

Os*tertag/Hiestand.* Kommentar zum Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, Zürich und Leipzig 1928.

Roelli. Haftpflichtversicherungsanspruch und Ersatzforderung des geschädigten Dritten, 1917, SJZ, Band 13.

Roelli. Kommentar zum Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, I. Band, Bern 1914.

Schumacher. Das Prozessführungsrecht des Haftpflichtversicherers, Dissertation Bern 1937.

Stäheli. Darstellung und Kritik der im Schweizergeschäft verwendeten allgemeinen Haftpflichtversicherungsbedingungen, Dissertation Zürich 1931.

Stiefel, Koenig und Martinoli. Autohaftpflichtversicherung, 1934.

Thut. Das Klagerecht des Verletzten gegen den Haftpflichtversicherer, Zürich 1926, SJZ, Band 23.

Werneburg. Die rechtliche Natur des Haftpflichtversicherungsanspruches. Berlin, Zeitschrift für Versicherungswissenschaft 1915.

INHALTSVERZEICHNIS

§ 1. Einleitung 7

I. TEIL

§ 2. Allgemeines 9
§ 3. Ist die Haftpflichtversicherung Schadens- oder Rechtsschutzversicherung? 12
a) Die verschiedenen Auffassungen 12
b) Die rechtliche Begründung 16
c) Die Folgerungen 18
§ 4. Der Versicherungsfall 20
§ 5. Die Rettungspflicht 23

II. TEIL

§ 6. Haftpflichtanspruch und Versicherungsverhältnis . . 27
§ 7. Befreiungs- oder Zahlungsanspruch 33
§ 8. Rechtliche Begründung des Haftpflichtversicherungsanspruches 39
§ 9. Kritik der Gegenmeinung 45
§ 10. Folgerungen 49

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41547623_0034

§ 1. EINLEITUNG

Die nachfolgende Abhandlung soll über die juristische Eigenart des Haftpflichtversicherungsvertrages und insbesondere des daraus abzuleitenden Versicherungsanspruches des Versicherungsnehmers Aufschluss geben. An Hand der anerkannten Rechtsgrundsätze und der bestehenden Versicherungsbedingungen soll die Gestaltung der Haftpflichtversicherung vom rechtlichen Standpunkt aus dargelegt werden. Es soll untersucht werden, welche Anschauungen in der Wissenschaft über den Haftpflichtversicherungsanspruch herrschen, wie sich dieser rechtlich qualifiziert und welche Theorie — ob die des Zahlungsanspruches oder des Befreiungsanspruches — bei der Anwendung des Gesetzes den Vorzug verdient.

Die Haftpflichtversicherung ist, wie das Versicherungsrecht überhaupt, ein verhältnismässig junger Zweig der Rechtswissenschaft. Viele rechtliche Fragen dieses Instituts sind noch streitig. Beim Studium der verschiedenen Kodifikationen zeigt sich, dass in dogmatischer Hinsicht manches noch unabgeklärt ist. Die Gesetzbücher enthalten sehr oft bewusst keine solchen Äusserungen, sei es, um die Entwicklung nicht zu hemmen, sei es mit der Absicht, die endgültige Regelung den Versicherungsbedingungen, der Rechtssprechung oder der Wissenschaft zu überlassen.

Die vorliegende Untersuchung erstreckt sich vor allem auf das schweizerische Recht, wobei allerdings auch auf die in Deutschland herrschende Rechtslage verwiesen wird. Das Versicherungsrecht ist, wie man zu sagen pflegt, international orien-

tiert. Dabei stehen sich vor allem das schweizerische und das deutsche Recht nahe. Deshalb muss im Nachfolgenden auch oft die deutsche Literatur herbeigezogen werden. Das deutsche Versicherungsvertragsgesetz weist ja auch, anders als das schweizerische Gesetz, einen besondern Abschnitt über die Haftpflichtversicherung auf.

In einem ersten Teil der vorliegenden Arbeit wird gleichsam als Grundlage für den zweiten die rechtliche Natur der Haftpflichtversicherung an sich dargestellt. Es ist dies für das Hauptthema eine Frage von grundlegender Bedeutung, gleich wie die Herbeiführung des Versicherungsfalles und die Entstehung des Versicherungsanspruches. Die Rechtsnatur des Haftpflichtversicherungsanspruches wird im zweiten Teil eingehend behandelt, und es wird darin zu der bestehenden Streitfrage Stellung genommen. Über die Auswirkungen und die Folgerungen des eingenommenen Standpunktes endlich wird am Schlusse kurz hingewiesen.

I. TEIL

§ 2. ALLGEMEINES

Durch den Haftpflichtversicherungsvertrag deckt sich der Versicherungsnehmer gegen einen Vermögensschaden, der ihm möglicherweise zustossen kann, wenn er einem Dritten gegenüber haftpflichtig erklärt wird. Der drohende Vermögensschaden bezieht sich dabei nicht auf bestimmte Vermögensobjekte, sondern vielmehr auf das Vermögen in seiner Gesamtheit, indem den Aktiven ein neues Passivum in Form einer von einem Dritten erhobenen, bisher nicht bestandenen Forderung gegenübersteht [1]). Dem Passivum soll nun durch die Versicherung der Haftpflicht wieder ein ausgleichendes Aktivum gegenübergestellt werden, das eine wesentliche Schmälerung des Vermögens zu verhindern hat [2]).

Wirtschaftlich gesprochen handelt es sich bei der Haftpflichtversicherung um eine auf Gegenseitigkeit beruhende wirtschaftliche Veranstaltung zwecks Deckung zufälligen schätzbaren Vermögensbedarfs [3]). Als Austauschgeschäft entäussert jeder Kontrahent einen Wert, um seinerseits gegebenenfalls einen andern zu erhalten. Dabei ist das Interesse am Vertrage bei beiden Vertragspartnern gleich gross. In rechtlicher Hinsicht liegt ein Vertrag zwischen Versicherungsnehmer und Versicherer vor, wobei die beiden sich gegenseitig Gläubiger und Schuldner

---

[1]) Vergl. hiezu Komm. Jaeger, Note 2 zu Art. 59 VVG.

[2]) Inwieweit auch positive Vermögensleistungen zufolge Abwehr unbegründeter Forderungen ausgeglichen werden sollen, bleibe vorläufig dahingestellt.

[3]) Manes, die Haftpflichtversicherung.

werden. Die Verpflichtung des einen bildet die Prämienzahlung, die Verpflichtung des andern die Gewährung des Versicherungsschutzes, der bei Eintritt des ungewissen Ereignisses sich in der Leistung der vereinbarten Versicherungssumme äussert.

Gegenüber andern Versicherungsverträgen kennzeichnet sich der Haftpflichtversicherungsvertrag durch die Art des durch ihn versicherten Schadens. Der Schaden entsteht zuerst bei einem Dritten. Dessen Ersatzanspruch an den Versicherungsnehmer, der den Schaden verschuldet oder verursacht hat und daher gesetzlich oder vertraglich zur Deckung verpflichtet ist, begründet die Versicherungsforderung. Es liegt demnach dem Haftpflichtversicherungsvertrag eine begriffliche Beziehung zur Forderung eines Dritten zugrunde. Die Leistung des Versicherers nach Eintritt des Versicherungsfalles stellt nun aber nicht Schadenersatz im Sinne des Obligationenrechts dar, sondern es ist die Konkretisierung der vertraglich übernommenen Gefahrstragung. Der Anspruch erwächst unmittelbar aus dem Versicherungsvertrag; die Leistung ist Vertragserfüllung.

Die Haftpflichtversicherung wird als Vermögensversicherung bezeichnet. Mit andern Worten heisst das, sie hat das Vermögen des Versicherungsnehmers zum Gegenstand. Jede Einbusse, die das Vermögen erleidet, weil der Versicherungsnehmer für einen beim Dritten entstandenen Schaden, sei es Personen-, Vermögens- oder Sachschaden, haftbar wird, wird durch sie gedeckt. Die Verletzung des Dritten oder die Schädigung seines Vermögens oder seiner Sache kann nicht zum Gegenstand der Versicherung gemacht werden; dies sind für die Versicherung nur die den Versicherungsfall auslösenden und begründenden Tatsachen[1]). Eine Vermögensversicherung liegt nur dann vor, wenn das ganze Vermögen Gegenstand der Versicherung ist. Die Leistungspflicht des Versicherers wird nicht schon durch die Vernichtung oder Beschädigung einer Sache oder einer Person ausgelöst, sondern erst durch die Schädigung des Vermögens des Versicherungsnehmers durch Aufwendungen.

---

[1]) Koenig, Gegenstand der Versicherung: Die Schädigung der Person oder Sache ist für die Haftpflichtversicherung nur causa remota.

Diese einleitenden allgemeinen Erörterungen lassen nun die uns interessierende Fragestellung zu: Wie begründet sich die Haftpflichtversicherung in rechtlicher Hinsicht, ist sie vor allem Rechtsschutzversicherung oder eine reine Schadensversicherung? Lässt sich überhaupt die durch die Doktrin entwickelte Auffassung, die Haftpflichtversicherung sei eine Rechtsschutzversicherung, aufrecht erhalten? Nach erfolgter Beantwortung dieser grundlegenden Fragen stossen wir auf das Hauptthema: Charakterisiert sich daher der Versicherungsanspruch des Versicherten als Befreiungsanspruch, der sich nur ausnahmsweise in einen Zahlungsanspruch umwandelt, oder ist er nicht von allem Anfange an Zahlungsanspruch und nur Zahlungsanspruch?

Das schweizerische Gesetz gibt auf die vorgelegten Fragen nicht direkt Antwort. Aus der Anordnung der Bestimmungen über die Haftpflichtversicherung und durch die Auslegung ergeben sich gewisse zwangsläufige Folgerungen. Dazu erklärt Art. 100 VVG, dass, soweit das VVG selber keine Vorschriften enthalte, die grundlegenden Bestimmungen des Obligationenrechts und des Zivilgesetzbuches Anwendung finden sollen. Daraus ergibt sich, dass der Versicherungsvertrag eigentlich nichts anderes ist als ein spezieller Vertragstyp des Obligationenrechts. Wenn nicht gesetzestechnische und vorwiegend praktische Gründe dagegen sprechen würden, müsste der Versicherungsvertrag im speziellen Teil des Obligationenrechts aufgeführt werden. Art. 100 VVG ist bei den nachfolgenden Betrachtungen nicht aus den Augen zu lassen; er wird bei der Beantwortung der Fragen wegleitend sein. Dazu werden wir auch immer die Haftpflichtversicherungsbedingungen der Versicherungsgesellschaften herbeiziehen, die als Ausdruck der Parteierklärungen einen Niederschlag des Vertragswillens eines jeden Kontrahenten darstellen. Das schweizerische Gesetz stellt für die Haftpflichtversicherung nur die Bestimmungen in Art. 59 und 60 VVG auf. Diese dürfen als Schutzbestimmungen für den Versicherungsnehmer nicht zu dessen Ungunsten abgeändert werden [1]). Im übrigen aber ist die Regelung des ganzen Vertragsverhältnisses

[1]) was aus Art. 98 VVG hervorgeht.

vollständig den Parteien überlassen. Tatsächlich wird es zwar hauptsächlich der Versicherer sein, der diese Regelung in den Versicherungsbedingungen trifft. Der Versicherungsnehmer hat sich bei Vertragsschluss damit einverstanden zu erklären. Die Besonderheiten der Haftpflichtversicherung und die auftauchenden Zweifelsfragen werden darin aber regelmässig gar nicht berührt.

§ 3. IST DIE HAFTPFLICHTVERSICHERUNG SCHADENS- ODER RECHTSSCHUTZVERSICHERUNG?

a) Die verschiedenen Auffassungen

Aus der Eigenart der Haftpflichtversicherung, insbesondere aus der Besonderheit des Versicherungsschutzes, ergibt sich eine gewisse Schwierigkeit, sie in das bestehende System von Versicherungszweigen einzugliedern. Das Gesetz weist sie zwar unter die Schadensversicherungen, indem es Vorschriften darüber (Art. 59 und 60 VVG) unter dem Titel der besondern Bestimmungen über die Schadensversicherung aufstellt. Diese Eingliederung kann aber nicht unbedingt massgebend sein. Bei den übrigen Arten der Schadensversicherung verlangt der Versicherungsnehmer den Ersatz des Schadens, der ihn zufolge Vermögensverlust wirklich getroffen hat. Die Deckungspflicht des Haftpflichtversicherers geht viel weiter. Sie hat den Zweck, das Eintreten einer Vermögensverminderung zu verhindern. Dies geschieht einerseits durch Erstattung der geleisteten Beträge und anderseits durch Schutz vor dem Zugriff durch den Geschädigten. Die Versicherungsgesellschaften umschreiben diese Leistungspflicht in den Versicherungsbedingungen als die Befriedigung begründeter und die Abwehr unbegründeter Ansprüche. Der Zweck der Haftpflichtversicherung ist somit auch erreicht, wenn der vom geschädigten Dritten geltend gemachte Anspruch abgewehrt wird.

Man hat oft bestritten, dass die Haftpflichtversicherung eine Schadensversicherung sei und ihr den Charakter einer Rechtsschutzversicherung aufzudrängen versucht. So hat Georgii [1]) der Aufgabe, dass der Versicherer dem Versicherungsnehmer schon bei der Abwehr eines gegen ihn erhobenen Angriffes zur Seite zu stehen habe, eine solche Bedeutung zugemessen, dass er die Haftpflichtversicherung als eine «reine Rechtsschutzversicherung» ansah. In erster Linie bestehe demnach die Versicherung darin, für den Versicherungsnehmer im Falle eines Angriffes auf sein Vermögen die Rechtsverteidigung durch Aufklärung, Prozessführung und Kostentragung zu übernehmen. Georgii [2]) sagt wörtlich, dass für das Wesen, für Zweck und Ziel der Versicherung nur wirtschaftliche Gesichtspunkte und wirtschaftliche Wirkungen entscheidend sein können. Erst die letzte Funktion der Versicherung bestehe in der Schadensdeckung. Nicht deshalb, weil die Sache schliesslich beim Versicherer hängen bleiben könnte, wende dieser die Kosten der Abwehr auf, sondern weil er durch den Versicherungsvertrag verpflichtet sei, den Versicherten im Schadensfalle zu unterstützen. Die Konstituierung dieser Verpflichtung sei ein wesentliches Motiv für den Vertragsschluss überhaupt. Immerhin kann auch Georgii der Haftpflichtversicherung den Charakter einer Schadensversicherung nicht vollständig absprechen. Erst in dritter und letzter Linie, so führt er aus [3]), nämlich dann, wenn der Haftpflichtanspruch nach Grund und Betrag festgestellt und fällig sei, trete die begriffliche Besonderheit gegenüber den andern Schadensversicherungen etwas zurück.

Die Auffassung Georgiis ist mit Recht abgelehnt worden, da sie die Bedeutung des Rechtsschutzes bei der Haftpflichtversicherung übertreibt. Der Zweck des Rechtsschutzes darf nicht dem Zwecke der Haftpflichtversicherung gleichgesetzt werden; ebensowenig wie der Gegenstand der Haftpflichtversicherung mit dem Gegenstand der Versicherungsleistung zu verwechseln ist. Die Rechtsverteidigung ist Leistungsgegenstand, genau so wie später

---

[1]) Georgii, die Haftpflichtversicherung im Entwurf eines Gesetzes über den Versicherungsvertrag.
[2]) Vergl. § 4 a. a. O.
[3]) Vergl. § 8 a. a. O.

die Befriedigung begründeter Ansprüche; Gegenstand der Versicherung aber ist das Vermögen des Versicherungsnehmers. Der Versicherer übernimmt in seinem eigenen Interesse die Abwehr unbegründeter Ansprüche. Zweck des durch ihn übernommenen Rechtsschutzes ist Abwehr des Haftpflichtanspruches und Verhinderung einer Vermögenseinbusse beim Versicherungsnehmer. Es darf nicht übersehen werden, dass die Übernahme des Rechtsschutzes durch den Versicherer im Interesse beider Parteien eine grosse Bedeutung hat, und zwar mit Rücksicht auf die prozessuale Unerfahrenheit des Versicherungsnehmers einerseits und die grosse Prozessgewandtheit des Versicherers anderseits. Immerhin besteht da, wo der vom Geschädigten erhobene Anspruch sich sofort als begründet erweist, die Verpflichtung des Versicherers nur darin, den entstandenen Schaden beim Dritten oder beim Versicherungsnehmer zu ersetzen. Die Rechtsschutzfunktion ist bei der Haftpflichtversicherung niemals Selbstzweck, sondern bloss ein Mittel, um den Versicherungsnehmer von einem Haftpflichtanspruche zu befreien.

Es besteht kein Anlass, die Haftpflichtversicherung wegen dieser sich aus ihrer Natur ergebenden besondern Gestaltung als Rechtsschutzversicherung aus den übrigen Schadensversicherungen herauszunehmen. Die von Georgii verbreitete Auffassung hat denn auch in der Wissenschaft und in der Rechtssprechung eine ablehnende Einstellung vorgefunden. Jaeger[1]) nimmt an, dass im VVG der Annahme einer Rechtsschutzversicherung zwar nichts entgegenstehen würde, dass aber in der Praxis diese Funktion gegenüber der Schadensdeckung für den Versicherungsnehmer eine untergeordnetere Rolle spiele. Demgegenüber hat noch Roelli[2]) die Haftpflichtversicherung als eine Schadensversicherung eigener Art bezeichnet. Die Haftpflichtversicherung, so sagt er, knüpfe nicht wie die übrigen Schadensversicherungsbranchen an eine Verminderung des Aktivvermögens, sondern an eine Vermehrung des Passivvermögens an. Der dem Versicherungsnehmer

[1]) Vergl. Komm. zum VVG, Band II, Note 3 zu Art. 59.
[2]) Vergl. Schweizerische Juristenzeitung, Jahrg. 13, 1917: Haftpflichtversicherungsanspruch und Ersatzforderung des geschädigten Dritten.

zugedachte Versicherungsschutz erschöpfe sich nun in der Beseitigung der Ersatzpflicht, die sich eben als Vermehrung des Passivvermögens zeige. Im Kommentar Ostertag/Hiestand [1]) wird aufgeführt, dass das Gesetz die Schadensversicherung als Sachversicherung behandelt habe, ohne zu berücksichtigen, dass die Haftpflichtversicherung eine besondere Versicherungskategorie bilde. An anderer Stelle [2]) wird von den Kommentatoren gesagt, dass in der Haftpflichtversicherung auch die Pflicht der Bestreitung des vom Dritten gestellten Anspruches und dessen sorgfältige Abwehr im Prozesse als Abwehr des Schadens zu betrachten sei. Zur Frage des Rechtsschutzes nehmen sie nicht Stellung, aber aus dieser letzten Überlegung ist eine auf Rechtsschutz gehende Verpflichtung des Versicherers herauszulesen.

Koenig [3]) hält demgegenüber die dualistische Auffassung der Haftpflichtversicherung, nämlich dass sie sowohl auf Ersatz im Umfange der Haftpflichtverbindlichkeit wie daneben auch auf Rechtsschutz gerichtet sei, für unzutreffend. Er bezweifelt, was gleichsam als eines der Beweismomente seiner Auffassung anzusehen ist, dass ein lediglich auf Rechtsschutz gehender Vertrag als Versicherung anzuerkennen ist. Der Rechtsschutz in der Haftpflichtversicherung ist nach ihm [4]) eine vom Versicherer akzessorisch übernommene Leistung, welche den Eintritt der Leistungspflicht möglichst zu verhindern oder hinauszuschieben versucht. Diese Leistung bildet dabei das Gegenstück zu den Rettungsmassnahmen, die nach Eintritt des befürchteten Ereignisses vom Versicherer ergriffen werden. Der Auffassung, so führt er aus, die Haftpflichtversicherung charakterisiere sich als Rechtsschutzversicherung, liege eine Verkennung des Unterschiedes zwischen Gegenstand der Versicherung und Leistungsgegenstand zugrunde. Die Rechtsverteidigung und die Befriedigung begründeter Ansprüche seien beides Leistungsgegenstände, während Gegenstand der Versicherung allein das Vermögen des Versicherungsnehmers

---

[1]) 2. Auflage 1928, Seite 164, zu Art. 54 VVG.
[2]) a. a. O. Note 4 zu Art. 61, Seite 178.
[3]) Buchbesprechung zu Kommentar Jaeger, 2. Band, in Zeitschrift des bernischen Juristenvereins, Band 68, Seite 385.
[4]) Vergl. Ausführungen in «Gegenstand der Versicherung», 1931.

sei. Die Leistung des Versicherers kann in Vermögensleistungen wie in Handlungen bestehen. Diese Handlungen, in der Haftpflichtversicherung der Rechtsschutz oder die Rechtsverteidigung, gehören nach Koenig nicht zu den essentialia, sondern höchstens zu den naturalia des Haftpflichtversicherungsvertrages.

b) Die rechtliche Begründung

Es könnte auch die Ansicht vertreten werden, dass die Haftpflichtversicherung zwei für sich selbständig und voneinander unabhängig bestehende Versicherungsansprüche gewähre, dies um so mehr, als die Versicherungsbedingungen deutlich von zwei verschiedenen, von der Befriedigung begründeter und der Abwehr unbegründeter, Ansprüchen sprechen. Tatsächlich bestehen denn auch zwei ungleiche Versicherungsleistungen, nämlich die Schadloshaltung und die Verteidigung gegen den Anspruch. Entgegen diesem äussern Anschein liegt aber keine Mehrheit der Ansprüche vor, sondern es handelt sich um verschiedene Erscheinungsformen einer einzigen Verpflichtung, der Verpflichtung, die den Ersatz der Haftpflichtentschädigung zum Gegenstande hat. Daraus ergibt sich der zwingende Schluss, dass die Verteidigung gegen den Haftpflichtanspruch bloss eine dem Interesse des Versicherers entsprungene Verpflichtung ist, weil er dadurch unter Umständen von seiner Leistungspflicht befreit werden kann. Die daherigen Kosten sind Auslagen zur Abwendung oder Verminderung des Schadens. Hauptverpflichtung bleibt aber die Entschädigungspflicht des Versicherers. Der Rechtsschutz dagegen ist nur eine daraus abgeleitete Nebenverpflichtung. Man kann sogar soweit gehen und sagen, dass der Rechtsschutz als akzessorische Verpflichtung rechtlich und materiell keine selbständige Existenz haben könne. Daran ändert die Tatsache nichts, dass im Falle des Erfolges der Verteidigung gegen den Anspruch eine Hauptleistung überhaupt wegfällt. Es sind eben die Abwehrmassnahmen, deren erfolgreiche Aufwendung die Abwendung des Scha-

dens herbeiführte. Hierzu nimmt Lang [1]) Stellung und kommt zum Schlusse, dass eine durch den Grundsatz der Haftung für Rettungsaufwand nicht gedeckte Kostenersatzpflicht des Haftpflichtversicherers keine selbständige Verbindlichkeit darstelle — mangels gesetzlicher Bestimmung — und die Haftpflichtversicherung weder einen Anspruch auf Kostenersatz noch einen solchen auf Abwehr unbegründeter Ansprüche zulasse. Sie gewähre demnach überhaupt keinen Rechtsschutz.

Es kann hier beiläufig angeführt werden, dass unter dem VVG eine Versicherung, die die Übernahme von Prozesskosten zum Gegenstand hat, sehr wohl denkbar ist. Dagegen muss eine Versicherung, die nur Rechtsschutz — ohne Prozesskostentragung — gewährt, als Versicherung abgelehnt werden [2]). Es fehlt im Sinne des Art. 48 VVG am wirtschaftlichen Interesse [3]), und bei Eintritt des befürchteten Ereignisses am Vermögensschaden.

Für die schweizerischen Verhältnisse und Anschauungen kann hier insbesondere auf die Literatur zur Autohaftpflichtversicherung verwiesen werden [4]). Stiefel, Koenig und Martinoli führen in ihren Erläuterungen dazu aus, wobei sie sich auf die Versicherungslehre stützen, dass der Versicherer niemals verpflichtet sei, den Haftpflichtsanspruch des Dritten zu bestreiten und gegen ihn einen Prozess zu führen. Der Versicherer kann vorweg und bevor Abwehrkosten entstanden sind, sich entlasten und den Dritten abfinden oder dem Versicherungsnehmer die Versicherungssumme zur Verfügung stellen. Der Versicherer muss zwar in irgend einer Form Versicherungsschutz gewähren, wenn ein Dritter gegenüber dem Versicherten Haftpflichtansprüche stellt, sei es durch Leistung von Ersatz oder durch Abwehr. Die Ersatzfunktion hat unzweifelhaft den Vorrang vor der Rechtsschutzfunktion, die lediglich ein Mittel ist, den Versicherungsnehmer von einem

---

[1]) Die innern Grenzen der Haftpflichtversicherung.

[2]) Vergl. hiezu die Bedingungen der Protekta, Bern, Protekta Prozesskostenversicherung AG. und Protekta Gesellschaft für Versicherungsschutz.

[3]) Vergl. hiezu Kommentar Jaeger, Note 5 zu Art. 48 VVG.

[4]) Stiefel, Koenig und Martinoli, Bemerkungen zu § 1 der Autohaftpflichtversicherungsbedingungen.

Haftpflichtanspruch zu befreien, niemals aber etwa Selbstzweck der Versicherung ist. Dass dem so ist, ergibt sich auch aus der Tatsache, dass der Versicherer nach erfolgloser Abwehr die Hauptleistung immer noch erbringen muss. Die äusserliche Gleichstellung der beiden Funktionen entspricht demnach nicht einer Gleichstellung im praktischen Sinne. Die Ersatzleistung des Versicherers qualifiziert sich als eine Vertragspflicht, der Rechtsschutz bloss als ein vertraglicher Vorbehalt zur Schadensabwendung. Sobald der Versicherer die Ersatzleistung ablehnt, muss er Rechtsschutz gewähren. Der Versicherer muss aber nicht prozessieren, selbst wenn der Versicherungsnehmer daran das grösste Interesse hätte. Wählte er aber einmal diese Seite des Versicherungsschutzes, so steht der Rechtsschutz der Ersatzleistung vollwertig gegenüber.

Es ist klar, dass bei der Geltendmachung des Haftpflichtanspruches meist noch nicht feststeht, ob dieser begründet oder unbegründet sei. Bis zur Abklärung dieser Frage durch den Richter charakterisiert sich die Tätigkeit des Versicherers als Rettungstätigkeit im Sinne einer gänzlichen Rettung oder Minderung des zu befürchtenden Schadens. Das Gesetz spricht zwar von der Rettungspflicht des Anspruchsberechtigten (Art. 61 VVG). Da aber der Versicherer zwangsläufig das Hauptinteresse an einer Rettung hat, versteht sich eine solche Tätigkeit durch ihn von selbst. Rechtsschutz ist demnach, wie später noch näher ausgeführt wird, nichts anderes als Rettungstätigkeit des Versicherers. Eine solche Tätigkeit ist übrigens von andern Schadensversicherungen her schon bekannt, man denke beispielsweise an das Anbringen von Feuerlöschgeräten bei der Feuerversicherung.

c) Die Folgerungen

Es soll nun noch im Anschluss an die Ausführungen, die zeigten, dass die Haftpflichtversicherung nur als Schadensversicherung aufgefasst werden kann, dargetan werden, dass eine andere Gestaltung nicht als wünschenswert erscheint. Der Grund-

gedanke, der zum Versicherungsvertrage führte, liegt darin, dass befürchtete wirtschaftliche Nachteile möglichst von den Schultern des einzelnen auf breitere Schultern einer Gemeinschaft abgewälzt werden. Die wirtschaftliche Existenz des Einzelindividuums, die durch die Möglichkeit, zum Ersatze eines Schadens herangezogen zu werden, bedroht ist, muss gehalten werden. Diese Sicherung findet sich in der Haftpflichtversicherung, vorausgesetzt, dass die entstehenden und aufzuwendenden Kosten keine allzu grosse Belastung darstellen. Die Gefahr besteht in der Möglichkeit, einen Vermögensschaden zu erleiden, und ist dieser Schaden abgewendet oder beseitigt, so ist auch das Interesse des Versicherungsnehmers an der Versicherung erschöpft. Erst und nur wenn der durch die Schadensversicherung gebotene Schutz nicht vollständig ist — wenn etwa der Schaden nicht in voller Höhe ersetzt wird —, wird der Versicherungsnehmer ein Interesse an einer weitergehenden Deckung, eben an einem Rechtsschutz, haben. Für einen Versicherungsnehmer kann aber der Rechtsschutz wirtschaftlich und rechtlich nur von Bedeutung sein, wenn dabei der von ihm selbst zu bezahlende Schadenersatz — sei es entweder zufolge Überschreitung eines Höchstbetrages als Versicherungssumme oder zufolge prozentualer Beteiligung an jeder zu bezahlenden Schadenssumme — sich in einer Höhe bewegen würde, die den Versicherungsabschluss lohnend erscheinen lassen. Dazu kommt, dass ein solcher Rechtsschutz unbedingt erzwingbar sein müsste. Bedarf aber überhaupt die Haftpflichtversicherung eines solchen vermehrten Schutzes? Wenn die Versicherung ihren Zweck als Schadensversicherung erfüllt und nur eine geringe oder gänzlich ausgeschaltete Selbstbeteiligung des Versicherungsnehmers vorsieht, muss dies rundweg verneint werden.

Die ersten Versuche, den Charakter der Haftpflichtversicherung als Schadensversicherung in den Hintergrund zu rücken, gingen wohl von den Versicherungsgesellschaften aus. Es sollte dabei hauptsächlich erreicht werden, dass die aus den Haftpflichtprozessen entspringenden Kosten nicht als Verwaltungskosten der Gesellschaft, sondern als Versicherungsleistung angesehen werden. Es hat sich dann aber gezeigt, dass, um dieses Ziel zu erreichen, ein solcher Umweg nicht erforderlich ist. Betrachtet

man die Prozesskosten als Rettungskosten, so können sie ohne weiteres als Teil der Schadenszahlung und nicht mehr als Verwaltungskosten bezeichnet werden. Will man sich aber der Auffassung, dass die Prozesskosten Rettungskosten seien, nicht anschliessen, sondern in ihnen eine selbständige, dem Ersatz der Schadenssumme gleichwertige Aufwendung des Versicherers an den Versicherungsnehmer sehen, so braucht dies in den Versicherungsbedingungen, wie das in der Praxis denn auch geschehen ist, nur so vereinbart zu werden. Den Charakter einer Rechtsschutzversicherung erhält die Haftpflichtversicherung dadurch nicht, und zwar sicher solange nicht, als der Rechtsschutz seitens des Versicherungsnehmers nicht erzwungen werden kann und eine im Belieben des Versicherers stehende Leistung bleibt. Aus dem Rechtsschutz eine erzwingbare Leistung zu machen, wird kein Versicherer unternehmen. Es würde dabei die Gefahr entstehen, dass die Zahl der Prozessfälle ins Uferlose wachsen würde. Aber gerade diese Gefahr genügt schon, um auch von seiten des Versicherers eine Haftpflichtversicherung als Rechtsschutzversicherung nicht wünschenswert erscheinen zu lassen. Zudem müsste das Ansehen der Versicherung, das sie zufolge ihrer wirtschaftlichen Bedeutung geniesst, sehr verlieren. Der Einfluss der Versicherer auf die Erledigung der Schadensfälle ist genügend dadurch gewährleistet, dass sie sich vertraglich das Recht auf Herbeiführung der richterlichen Entscheidung vorbehalten haben und damit jeder Übervorteilung Einhalt bieten können.

§ 4. DER VERSICHERUNGSFALL

Bei der Haftpflichtversicherung lassen sich weder der Schaden, gegen den der Versicherungsnehmer durch die Versicherung Schutz begehrt, noch die dem Versicherer obliegende Deckungspflicht zeitlich und gegenständlich eindeutig abgrenzen. Bei den übrigen Arten der Schadensversicherung (Feuer-, Hagel- oder Viehversicherung) führt der Eintritt des Schadensereignisses

die Vermögensverminderung auf seiten des Versicherungsnehmers unmittelbar herbei. Dagegen trifft bei der Haftpflichtversicherung das Schadensereignis unmittelbar nur den Dritten und löst vorerst einen Vermögensbedarf bei ihm aus. Lediglich mittelbar, auf Grund der bestehenden Haftpflichtbestimmungen, wirkt dieses Ereignis auf den Versicherungsnehmer. Wann nun besteht für den Versicherungsnehmer ein Schaden? Es hat sich gezeigt, dass dieser nicht erst dann eintritt, wenn er dem Geschädigten eine Entschädigungssumme geleistet hat, sondern bereits vorher. Eine Zeitlang war man geneigt anzunehmen, eine Deckungspflicht des Versicherers sei gegeben, wenn die Haftpflichtverbindlichkeit des Versicherungsnehmers rechtskräftig besteht. Aber schon die Abwehr eines erhobenen Anspruches verursacht durch Belastung mit Kosten und Zeitaufwand eine Schädigung des Versicherungsnehmers. Zahlreich sind deshalb die Anhänger der Meinung, dass das Schadensereignis und der Versicherungsfall bei der Haftpflichtversicherung zu trennen seien. Erst die Erhebung eines Entschädigungsanspruches durch den Geschädigten habe den Eintritt des Versicherungsfalles zur Folge; wenn der Geschädigte einen Anspruch überhaupt nicht geltend mache, so könne von einem Schaden des Versicherungsnehmers und von einer Deckungspflicht des Versicherers nicht die Rede sein.

Georgii [1]) sagt, dass der Versicherungsfall erst dann eintrete, wenn der Dritte den Versuch mache, seinen Schaden auf den Versicherten zu überwälzen. Roelli [2]) vertritt die Auffassung, dass das Ereignis erst eingetreten ist, wenn der geschädigte Dritte gerichtlich oder aussergerichtlich Schadenersatz fordert [3]). Dieser Meinung hat sich Jaeger trotz den geltend gemachten Schwierigkeiten angeschlossen [4]). Auf die blosse Möglichkeit der Erhebung von Schadenersatzforderungen könne nicht

---

[1]) Die Haftpflichtversicherung im Entwurf eines Gesetzes über den Versicherungsvertrag, § 8, S. 18 ff.

[2]) Schweizerische Juristenzeitung, Jahrgang 1917, Seite 305 ff.

[3]) Aehnlich Bruck, Privatversicherungsrecht, S. 641; Bundesgericht in BGE 56 II 36.

[4]) Komm. zum VVG, Note 29 zu Art. 59, Seite 269.

abgestellt werden, es müsse vielmehr noch die Willenserklärung des Geschädigten dazu kommen, Ersatz dafür zu verlangen. Ein schädigendes Ereignis vor Vertragsschluss fällt demnach unter die Versicherung, wenn der Anspruch erst nachher erhoben wird; eine nach Ablauf des Vertrages geltend gemachte Schadenersatzforderung fällt aber nicht mehr darunter, auch wenn das Ereignis noch während der Vertragsdauer eingetreten ist.

Aus der daraus ersichtlichen unsichern Rechtslage und der unbedingt unbefriedigenden Ordnung im System der Schadensversicherung ergibt sich, dass diese Anschauung den heutigen Verhältnissen nicht entsprechen kann. Wie viel zutreffender und einfacher ist demgegenüber die Darstellung Koenigs in seiner Abhandlung über das befürchtete Ereignis [1]). Bei der Haftpflichtversicherung liege das befürchtete Ereignis in der Belastung des Vermögens des Versicherungsnehmers mit einer Schadenersatzverbindlichkeit. Sobald eine unerlaubte Handlung gemäss Art. 41 ff. Obligationenrecht vorliege, ergebe sich eine Schuldverpflichtung. Durch einen Gerichtsentscheid, einen Vergleich oder eine Anerkennung werde nur deren Höhe festgestellt. Es müsse deshalb für die Haftpflichtversicherung der Versicherungsfall mit der die Haftung des Versicherungsnehmers auslösenden Tatsache als eingetreten betrachtet werden.

Schon der Eintritt des Schadensereignisses verändert die Stellung des Versicherers. Die ihm aus dem Versicherungsvertrage obliegende Pflicht, sich für die Übernahme der dem Versicherungsnehmer durch den möglichen Angriff des Geschädigten drohenden Gefahr bereit zu halten, wird durch den Eintritt des Schadensereignisses akut, d. h. er sieht die Möglichkeit einer Geltendmachung von Schadenersatz beim Versicherungsnehmer in unmittelbarer Nähe vor sich. Für den Versicherungsnehmer liegt ein erweiterter Schaden schon dann vor, wenn das Schadensereignis eingetreten ist; denn von diesem Augenblicke an besteht eine Vermögensgebundenheit, die sich eben aus der Möglichkeit eines Angriffes des Dritten ergibt. Die Gleichsetzung von Schadensereignis und Versicherungsfall wird auch den im VVG

[1]) Schweizerische Juristenzeitung, Jahrg. 26, S. 161 ff.

sowohl für die Haftpflichtversicherung im besondern, wie für die sämtlichen Versicherungszweige im allgemeinen geltenden Vorschriften gerecht. Eine Trennung zwischen Schadensereignis und Versicherungsfall stellt eine blosse Konstruktion dar und entspricht der tatsächlichen Gestaltung des Schadens und des Versicherungsschutzes bei der Haftpflichtversicherung bei weitem nicht.

§ 5. DIE RETTUNGSPFLICHT

Der Versicherungsschutz umfasst die Zahlung der Entschädigungssumme, die Kostentragung bei begründetem und unbegründetem Anspruch und meistens auch die Übernahme der Prozessführung. Die jeweiligen Leistungen der Versicherungsgesellschaft sind dabei streng zu trennen. Im Mittelpunkt steht die Entschädigungsleistung. Sie deckt den Versicherungsschaden, wie sich schon aus der Natur der Haftpflichtversicherung als Schadensversicherung ergibt. Demgegenüber sind die Prozesskosten als Rettungskosten zu behandeln, sowohl begrifflich, wie auch ihrer rechtlichen Natur nach — eine Pflicht des Eintretens, wie sie Georgii aufstellte, gibt es ja nicht —, es sei denn, die Versicherung sei ausdrücklich Prozesskostenversicherung. Die Begründetheit des Haftpflichtanspruches spielt dabei keine Rolle. Gleichsam als Nebenwirkung der notwendigen Leitung der Schadensminderung äussert sich hieraus der Rechtsschutz oder die Übernahme der Rechtsverteidigung. Da die Eigenart der Haftpflichtversicherung darin liegt, dass sie das Vermögen des Versicherungsnehmers als solches trifft und nicht etwa nur einen einzelnen Bestandteil davon, ist die Bestimmung eines Versicherungswertes nicht möglich. Wenn auch die Entstehung des Schadens nicht ganz gewöhnlich erscheint und mit der Sachversicherung als solcher keine Ähnlichkeit zeigt, so sind doch die Grundsätze und Bestimmungen über die Rettungskosten und die Rettungspflicht anzuwenden.

Wird die Prozessführung als Massnahme zur Abwendung und Minderung des Schadens aufgefasst, so ist damit auch

gesagt, dass der eigentliche Versicherungsschaden in diesem Zeitpunkte schon entstanden ist. Denn das Urteil, der Vergleich oder die Anerkennung sind nicht Perfektion des Schadens, sondern ziffernmässige Feststellung der Höhe des schon bestehenden Schadens. Was einerseits Feststellung des Haftpflichtschadens bedeutet, ist anderseits auch Feststellung des Versicherungsschadens. Daher ist ja auch das Urteil im Haftpflichtprozesse grundsätzlich für die Höhe der Versicherungsleistung massgebend.

Es ergibt sich nun als logische Folge, dass die Pflicht zur Minderung des Schadens notwendigerweise schon da einsetzen muss, wo der Schadensvorgang in Erscheinung tritt. Dies ist oft schon lange vor Erhebung des Haftpflichtanspruches der Fall. Man denke nur an die Beweissicherung oder an die Schadensminderung beim Dritten unmittelbar nach Eintreten des Schadens bei diesem. Massnahmen zur Schadensminderung sind aber der Rettungspflicht entsprungen; ihre Kosten sind Rettungskosten.

Die Vorschriften über die Rettungspflicht und die Rettungskosten sind in Art. 61 und 70 VVG enthalten; beides sind Artikel, die zwar zu ungunsten des Versicherungsnehmers abgeändert werden dürfen. Darin wird grundsätzlich festgelegt, dass der Anspruchsberechtigte verpflichtet ist, tunlichst für Minderung des Schadens zu sorgen und dass er hiefür die Weisungen des Versicherers zu befolgen habe. Die Weisungen des Versicherers sind in diesem Sinne schon als Rettungsmassnahmen zu bezeichnen. Auf der andern Seite hat der Versicherer die nicht offenbar unzweckmässig aufgewendeten Kosten dem Versicherungsnehmer zu vergüten. Zum voraus nicht unzweckmässig aufgewendet sind solche Kosten, die aus Befolgung der Weisungen des Versicherers hervorgegangen sind.

Die Haftpflichtversicherung unterscheidet sich von der Sachversicherung darin, dass sie keinen Versicherungswert kennt. Dagegen wird oft aus versicherungstechnischen Gründen die Haftung des Versicherers mittelst Bestimmung einer Höchstsumme limitiert. Häufig wird auch eine andere Art der Haftungsbeschränkung in die Versicherung einbezogen, nämlich beispielsweise indem der Versicherungsnehmer mit einer festen Summe oder mit einer bestimmten Quote an der Schadensdeckung betei-

ligt ist. Dies rechtfertigt sich im Hinblick auf die Schadensverhütung oder Schadensminderung ohne weiteres. Nach den meisten schweizerischen Versicherungsbedingungen werden die Leistungen des Versicherers mit der Hauptleistung, den Zinsen und den Kosten durch das sogenannte Versicherungsmaximum begrenzt. Erreicht z. B. die Entschädigungsleistung allein das Maximum, so kommt ein Kostenersatz nicht in Frage.

Die Mitwirkung des Versicherers bei der Schadensminderung spielt in der Haftpflichtversicherung eine wesentliche Rolle. Er hat gleichsam die Prozessherrschaft des Versicherungsnehmers. Alle entscheidenden Entschlüsse gehen vom Versicherer aus. Er erteilt die massgebenden Weisungen, er ernennt den Anwalt des Versicherungsnehmers, der die Interessen des Versicherers schützt. Es ist ihm dadurch auch eine Möglichkeit gegeben, von Anfang an bei der Feststellung des wirklichen Sachverhaltes mitzuwirken. Der Versicherungsnehmer bietet ja regelmässig keinerlei Garantie für zweckmässige und unparteiische Behandlung des Schadensfalles. Ein in vollem Umfange gegen die Haftpflicht versicherter Versicherungsnehmer könnte sich ja unter Umständen, weil er sich sagt: «ich bin durch meine Versicherung gedeckt», gänzlich desinteressieren. Ja es könnte sogar der Fall eintreten, dass ein Versicherungsnehmer sich mit dem Geschädigten unwillkürlich zusammenschliesst, nur um die Versicherungsleistung zu erwirken.

Das Haftpflichtversicherungsverhältnis und das Haftpflichtverhältnis sind streng auseinanderzuhalten. Dem Geschädigten gegenüber ist nur der Versicherungsnehmer Partei. Deshalb müssen rechtsgeschäftliche Erklärungen entweder von ihm selber, dem Versicherungsnehmer, ausgehen, oder es braucht der Versicherer zur Abgabe von solchen zum mindesten die Ermächtigung des Versicherungsnehmers. So ist beispielsweise für den Fall der Prozessführung in den Versicherungsbedingungen regelmässig eine generelle Ermächtigungsklausel enthalten, wonach der Versicherungsnehmer dem Anwalte der Versicherungsgesellschaft Vollmacht zu erteilen habe. Es wäre unter diesem Gesichtspunkte auch eine Vereinbarung in den Bedingungen möglich, die dem Versicherer das Recht zur Abgabe von allen er-

forderlichen Erklärungen für den Versicherungsnehmer einräumt. Immerhin ist nicht anzunehmen, dass für den Versicherungsnehmer eine allgemeine Duldungspflicht besteht, die zuletzt in ein Verhältnis der vollständigen Unterordnung unter die Herrschaft des Vertragspartners ausarten würde.

Die Mitwirkung des Versicherers an der Schadensminderung und die Erteilung von Weisungen an den Versicherungsnehmer bedeuten grundsätzlich noch keine Anerkennung der Deckungspflicht. Erst wenn der Versicherer, nachdem er Kenntnis vom Verwirkungsgrunde erhalten hat, die Ablehnung nicht ausspricht, ist eine Anerkennung anzunehmen. So ist im Falle, da der Versicherer bei der Schadensminderung massgebend mitgewirkt hat, und der Versicherungsnehmer seinen Pflichten vollständig nachgekommen ist, das Urteil des Haftpflichtprozesses für den Versicherer ohne weiteres verbindlich. Das rechtskräftige Urteil bedeutet nichts anderes als Abschluss der Rettungsmassnahmen. Bei einer Verurteilung ist auch gerade der Versicherungsschaden, den der Versicherer zu übernehmen sich verpflichtete, der Höhe nach festgesetzt. Bei Abweisung der Klage hat der Versicherer die entstandenen Kosten als Rettungskosten zu tragen (Art. 70 VVG). In diesem letztern Falle lag aber bereits ein Schadensereignis, bzw. ein Versicherungsfall vor, denn der Versicherer hat eingegriffen, weil dem Versicherten ein Vermögensschaden drohte, und weil ohne Dazwischentreten des Versicherers vermutlich dieser befürchtete Schaden zu tatsächlichem Schaden geworden wäre.

II. TEIL

§ 6. HAFTPFLICHTANSPRUCH UND VERSICHERUNGSVERHÄLTNIS

Es rechtfertigt sich, vorab die Stellung des verletzten Dritten zum Versicherungsvertragsverhältnis zu streifen und wenigstens die auf Grund des Art. 60 VVG bestehenden rechtlichen Beziehungen zu skizzieren. Bevor eine abschliessende Begründung des Haftpflichtversicherungsanspruches unter dem schweizerischen Recht gegeben werden kann, sind Einflüsse und Einschränkungen vertraglicher und gesetzlicher Art zu berücksichtigen. Es ist dies insofern von grosser Bedeutung, da ja der Haftpflichtversicherung eine begriffliche Beziehung zur Forderung des geschädigten Dritten zugrunde gelegt werden muss.

Der Haftpflichtversicherungsvertrag ist nicht nur für eigene, sondern auch für fremde Rechnung möglich[1]), wobei der Versicherungsnehmer und der versicherte Schadenstifter zwei verschiedene Personen sind. Die für die Haftpflichtversicherung für eigene Rechnung gefundenen Richtlinien und Folgerungen bezüglich der Rechtsnatur des Versicherungsanspruches gelten ohne weiteres auch für die Versicherung für fremde Rechnung, so dass darüber im Nachfolgenden keine Unterscheidungen gemacht werden.

In erster Linie räumt Art. 60, Abs. 1 dem geschädigten Dritten im Umfange seiner Schadenersatzforderung ein Pfandrecht an dem Versicherungsanspruche des Versicherungsnehmers

[1]) in Anwendung von Art. 16 bis 18 VVG.

ein. Damit verbunden wird die Befugnis des Versicherers, seine Ersatzleistung direkt dem Geschädigten auszubezahlen. Zur Sicherung dieser Rechtsbeziehung wird in Abs. 2 vorgeschrieben, dass derjenige Versicherer, der dazu Hand bietet, dass der Dritte in seinem Rechte gekürzt wird, schadenersatzpflichtig wird. Das dem geschädigten Dritten zustehende Forderungspfandrecht besteht von Gesetzes wegen und entsteht deshalb als solches gleichzeitig mit dem Versicherungsanspruche. Das Pfandrecht begründet kein Anspruchsrecht des Dritten gegen den Versicherer. Die Haftpflichtversicherung sichert das Interesse des Haftpflichtigen, nicht dasjenige des geschädigten Dritten. Im Unterschied dazu ist in der kollektiven Unfallversicherung, die der Versicherungsnehmer für Dritte abgeschlossen hat, der Dritte mit Eintritt des Unfalles klageberechtigt[1]). Wird der Dritte bei der Haftpflichtversicherung nicht befriedigt, so kann er sich durch Pfandverwertung bezahlt machen; im Konkurs des Versicherungsnehmers kann er den ganzen ihm zustehenden Betrag als pfandversicherte Forderung eingeben. Einseitige Verfügungen, die der Versicherungsnehmer vor Eintritt eines Schadensfalles über den voraussichtlichen Versicherungsanspruch getroffen hat, haben vor dem Pfandrecht des Geschädigten keinen Bestand. Aber auch rechtsgeschäftliche Vereinbarungen zwischen den Versicherungsparteien, die nach Entstehen des Pfandrechtes, namentlich in der Zeit zwischen Eintritt der Schadensursache und der Geltendmachung des Haftpflichtanspruches, in der Absicht vorgenommen wurden, das Pfandrecht des Dritten illusorisch zu machen, können auf Grund des Art. 60 VVG angefochten werden.

Der Versicherer ist — in Bestätigung des gesetzlichen Pfandrechtes des Dritten — berechtigt, die Ersatzleistung direkt an den geschädigten Dritten auszurichten. Diese gesetzliche Befugnis, den Dritten direkt zu befriedigen, hängt weder von der Zustimmung des Versicherungsnehmers noch von der rechtskräftigen Feststellung der Haftpflichtschuld ab. Das VVG macht von dem in Art. 906 ZGB verankerten Grundsatze, dass ein Schuldner Zahlungen an den Gläubiger oder den Pfandgläubiger nur mit

---

[1]) Vergl. Art. 87 VVG.

Einwilligung des andern Berechtigten machen kann, eine Ausnahme [1]). Dies rechtfertigt sich mit Rücksicht darauf, dass die Pfandforderung nie grösser als die verpfändete Forderung sein kann. Damit wird auch eine Betreibung auf Pfandverwertung in der Praxis meist vermieden. Wenn der Versicherungsnehmer ein Interesse hat, selbst zu leisten, weil er beispielsweise Verrechnung geltend machen will, so hat er dem Versicherer davon Kenntnis zu geben. Mit der an den Dritten vollzogenen Leistung erfüllt der Versicherer ipso iure seine Vertragsverpflichtung; seine Schuld gegenüber dem Versicherungsnehmer erlischt damit. Dass mit der Bestimmung des Art. 60 VVG die rechtliche Natur des Haftpflichtversicherungsanspruches wesentlich beeinflusst wird, kann nicht bestritten werden. Wenn der Haftpflichtversicherungsvertrag seiner Natur nach auch bloss ein internes Verhältnis zwischen den Vertragspartein ist, so ist ihm doch gemäss Art. 60 VVG eine gewisse Beziehung nach aussen nicht abzusprechen.

Mit Eintritt des Schadensereignisses steht einzig fest, bei wem ein Schaden entstanden ist und gegen wen Schadenersatzansprüche zu stellen sind. Es folgt deshalb in den meisten Fällen zuerst das Stadium, in welchem die rechtlichen Voraussetzungen der Haftung des Schädigers aufgedeckt werden müssen. Dies geschieht regelmässig durch Geltendmachung einer Forderung, der Haftpflichtforderung. Diese Forderung ist aber gleichzeitig für Bestand und Umfang der Haftpflichtversicherungsforderung massgebend. Solange über den Haftpflichtanspruch nicht befunden worden ist, ist auch der Versicherungsanspruch nicht liquid; damit ist aber auch das Pfandrecht an der Versicherungsforderung noch unabgeklärt. Dieser Einfluss der Haftpflichtforderung und des Pfandrechtes an der Versicherungsforderung auf das Versicherungsverhältnis hat zur Folge, dass der Versicherungsnehmer sich gegen unberechtigte Ansprüche des Dritten nicht zu verteidigen braucht und auch wenig Interesse daran hat. Das Hauptinteresse an der Abwehr hat der Versicherer, der in letzter Linie bezahlen muss.

---

[1]) Von einer Vorschrift, wie sie das deutsche VVG (§ 128) kennt, dass dem Versicherungsnehmer vom Versicherer vor der Zahlung Anzeige zu machen sei, ist im schweizerischen Recht Umgang genommen worden.

Anerkennt und bezahlt der Versicherungsnehmer von sich aus die Drittforderung, so entsteht das Pfandrecht überhaupt nicht mehr; es bleibt nur noch das interne Versicherungsverhältnis bestehen. Bezahlt aber der Versicherungsnehmer trotz Anerkennung nicht, so rückt das Drittrecht des Geschädigten in den Vordergrund und hängt ab von der Frage der Verursachung oder des Verschuldens des Schadens durch den Versicherungsnehmer. Darüber wird, wenn der Versicherer die Haftung des Versicherten nicht zum voraus bejaht, in einem Prozesse entschieden, und die aussergerichtliche Anerkennung hat bezüglich des Pfandrechtes keine Bedeutung. Bestreitet dagegen der Versicherungsnehmer die Haftpflichtforderung des Geschädigten, so wird er von Anfang an in einen Prozess gezogen, worin über seine Verpflichtungen entschieden wird. Der Versicherer, der den Prozess nicht geführt hat, kann nachträglich noch rechtliche oder tatsächliche Einreden gegen die Versicherungsforderung an sich geltend machen; es folgt unter Umständen dem ersten Prozesse ein zweiter nach. In diesem Falle ist das Pfandrecht des Dritten wiederum vom Ausgange dieses letztern Prozesses gegen den Versicherer abhängig. Führt dagegen der Versicherer für den Versicherungsnehmer den Haftpflichtprozess gemäss seinem Prozessführungsrechte, so wird gleichzeitig mit der Haftpflichtforderung auch das Pfandrecht des Geschädigten an der Versicherungsforderung festgelegt. Da der geschädigte Dritte aus begreiflichen Gründen ein grosses Interesse hat, dass über die Haftpflichtforderung und über sein dingliches Recht an der Versicherungsforderung in einem einzigen Prozessverfahren entschieden wird, muss er unbedingt die Teilnahme des Versicherers an den gerichtlichen oder aussergerichtlichen Verhandlungen veranlassen.

Ist einmal die Haftpflichtforderung und die damit zusammenhängende Versicherungsforderung festgestellt, so ist der geschädigte Dritte einerseits Gläubiger des Versicherungsnehmers und anderseits Pfandgläubiger an der Versicherungsforderung gegenüber dem Versicherer sowie fakultativer Leistungsempfänger der Versicherungsforderung selber. Als Gläubiger des Versicherungsnehmers kann der Verletzte rechtlich gegen ihn vorgehen. Will er aus irgend einem Grunde keine Betreibung gegen ihn

einleiten, so kann er ihn zum mindesten auffordern, den Versicherer anzuweisen, ihn, den Geschädigten, zu bezahlen. Liegt eine solche Aufforderung vor, so muss der Versicherer direkt an den Dritten zahlen. Im gegenteiligen Falle aber bleibt der Geschädigte fakultativer Leistungsempfänger. Der Versicherer kann seine Leistung aus dem Versicherungsvertrage gegenüber dem Versicherungsnehmer rechtsgültig durch Zahlung an den Dritten erfüllen; er muss aber nicht an den Dritten leisten, sondern kann sich nach wie vor durch Erbringen der fälligen Versicherungssumme an den Versicherungsnehmer entlasten. Immerhin bleibt auch hier noch bis zur Deckung des Geschädigten in der Höhe der Versicherungssumme das gesetzliche Pfandrecht bestehen, es sei denn, der Geschädigte habe einer Zahlung an den Versicherungsnehmer zugestimmt.

Aus dem Wortlaute der Bestimmung des Art. 60 VVG [1]) ergibt sich in erkennbarer Weise, dass der Versicherungsnehmer Anspruchsberechtigter ist und, unabhängig vom gesetzlichen Pfandrechte des Geschädigten, es auch bleibt. Eine andere Auffassung würde überhaupt die ganze Vorschrift illusorisch machen; denn wäre etwa der Dritte Anspruchsberechtigter, so hätte er das Pfandrecht als solches nicht mehr nötig. Diese Anspruchsberechtigung hat zur Folge, dass der Versicherungsnehmer grundsätzlich Leistungsempfänger der Versicherungssumme ist und dass er als Vertragskontrahent und Gläubiger die Leistung der Versicherungssumme auch verlangen kann. Damit erscheint im voraus ein Vergleich oder eine Identifizierung mit den Bestimmungen des Art. 112 Obligationenrecht betreffend den Vertrag zugunsten eines Dritten als abwegig. Es wird denn auch schlechthin ein direktes Klagerecht des Dritten gegen den Versicherer abgelehnt und verneint [2]). Ein solches Recht kann nur dort angenommen werden, wo es durch das Gesetz vorgesehen wird, wie das in Art. 113 des Obligationenrechtes und für die obligatorische Haftpflichtversicherung geschehen ist.

---

[1]) Aus Art. 98 VVG ergibt sich, dass diese Bestimmung nicht zu ungunsten des Versicherungsnehmers oder des Anspruchsberechtigten abgeändert werden darf.

[2]) Vergl. bundesgerichtliche Entscheide 43 II 383 und 56 II 454.

Es ergibt sich zudem aus der Willensmeinung der Vertragsparteien beim Haftpflichtversicherungsvertrage keineswegs ein solches Recht des Dritten. Der Versicherungsnehmer deckt sich gegen einen Vermögensschaden, der ihm möglicherweise zustossen kann, wenn er einem Dritten gegenüber haftpflichtig erklärt wird. Der Dritte profitiert zwar auch von der Versicherung, aber dies ist nur eine zwangsläufige Nebenerscheinung des Vertrages. Es soll ihm nicht noch zudem die Gläubigerstellung im Haftpflichtversicherungsvertrage übertragen werden. Es wird denn auch kein Geschädigter diese Tatsache als Mangel oder Unbilligkeit bezeichnen können; es ist ihm bereits angenehm genug, dass überhaupt eine Versicherung besteht. Der Versicherer seinerseits wünscht dieses Klagerecht auch nicht. Zwar behält er sich das Recht, für den Versicherungsnehmer zu entscheiden und zu handeln, vor [1]), aber eine dahingehende Verpflichtung will er niemals übernehmen. Auch aus dem eigentlichen Zwecke der Haftpflichtversicherung kann kein Bestehen eines Klagerechtes des Dritten abgeleitet werden; denn der Vertrag wird nicht abgeschlossen, um den geschädigten Dritten zu begünstigen, sondern um die wirtschaftliche Existenz des Versicherungsnehmers im Falle einer berechtigten Geltendmachung eines Haftpflichtschadens gegen ihn aufrecht zu erhalten. Das Obligationenrecht sieht in Art. 112 unter den Bestimmungen über den Vertrag zugunsten eines Dritten vor, dass das Klagerecht des Dritten auch gegeben sei, wenn es der Übung entspreche. Eine diesbezügliche Übung liegt im Haftpflichtversicherungsrecht nicht vor, was sich schon aus der bundesgerichtlichen Praxis ergibt. Der Umstand, dass in der obligatorischen Haftpflichtversicherung ein direktes Klagerecht anerkennt wird, und die Tatsache, dass bei aussergerichtlichen Verhandlungen meist der Versicherer direkt mit dem geschädigten Dritten konferiert, ändert an dieser Praxis nichts und vermag keine andere Rechtsauffassung entstehen zu lassen.

Das uns hier interessierende Pfandrecht richtet sich bezüglich rechtlicher Gestaltung nach den Bestimmungen des Zivil-

[1]) Für den Versicherungsnehmer besteht Anzeigepflicht, Pflicht zur Beschaffung von Beweismitteln, Anerkennungsverbot etc., für den Versicherer das Prozessführungsrecht.

gesetzbuches, Art. 904 bis 906. Der Pfandgläubiger hat einen direkten Anspruch auf den Wert der Versicherungsforderung und kann diesen Anspruch unabhängig vom Versicherungsnehmer geltend machen.

§ 7. BEFREIUNGS- ODER ZAHLUNGSANSPRUCH

Die Rechtsnatur des Haftpflichtversicherungsanspruches des Versicherungsnehmers gegenüber der Versicherungsgesellschaft, der mit dem Eintritt des Versicherungsfalles, bzw. des Schadensereignisses zur Entstehung kommt, ist zufolge der vielgestaltigen Natur des Schadens nicht zum voraus eindeutig abgeklärt. Es liessen sich auf den ersten Blick verschiedene Entwicklungsstufen abgrenzen, die den Anspruch als ganz uneinheitlichen kennzeichnen würden. Solange der Geschädigte nichts gefordert hat, geht das Interesse des Versicherungsnehmers aus dem Versicherungsvertrage zunächst lediglich dahin, das der Versicherer sich für die Übernahme der dem Versicherungsnehmer durch den möglichen Angriff des Geschädigten drohenden Gefahr bereit halte. Ist aber einmal dieser Angriff erfolgt, so sucht der Versicherungsnehmer Rechtsschutz. Führt dieser Rechtsschutz nicht zur Abwehr des Angriffes oder verweigert die Versicherungsgesellschaft den Rechtsschutz, so geht das Interesse auf Ersatz der dem Dritten zu leistenden oder geleisteten Entschädigung. Man ist demnach sofort geneigt, den Anspruch des Versicherungsnehmers in zwei zeitlich voneinander getrennte Teilansprüche zu scheiden. Vor dem Zeitpunkte, da der zu leistende Ersatz bestimmt oder vom Versicherungsnehmer erbracht worden ist, ginge der Anspruch des Versicherungsnehmers nicht schlechthin auf Zahlung, sondern lediglich darauf, dass der Versicherer ihn vor dem Angriff und Zugriff des Dritten bewahre und befreie; erst die Leistung des Ersatzes durch den Versicherungsnehmer gäbe dem Anspruch den Charakter eines Zahlungsanspruches. Es müsste demnach zeitlich auseinanderliegend ein Befreiungs- und ein

Zahlungsanspruch unterschieden werden. Dass diese Ansicht aber nicht haltbar ist, wird im Folgenden dargelegt werden.

Der Haftpflichtversicherungsanspruch des Versicherungsnehmers wird zwar in der Wissenschaft — es handelt sich um einen von Georgii und andern aufgeworfenen wissenschaftlichen Streitgegenstand — teils als Zahlungsanspruch, teils als Befreiungsanspruch gegen den Versicherer aufgefasst. Der Unterschied der beiden Ansichten liegt in grossen Zügen darin, dass bei der Annahme eines Zahlungsanspruches der Versicherer, wie bei den andern Versicherungszweigen, dem Versicherten als Versicherungsleistung eine Geldleistung zu erbringen hat, während er, wenn es sich um einen Befreiungsanspruch handelt, den Versicherten von der Haftpflichtverpflichtung gegenüber dem Dritten durch Übernahme der Leistungspflicht befreien muss. Beide Ansichten zeigen verschiedene Wirkungen, die sich im Laufe der Untersuchung herausschälen lassen. Eine endgültige und überzeugende Lösung des Problems ist nicht erbracht worden, die beiden Auffassungen stehen sich noch heute ungefähr gleich stark vertreten gegenüber.

Die Vertreter der Ansicht, der Haftpflichtversicherungsanspruch sei seiner rechtlichen Natur nach ein Zahlungsanspruch des Versicherungsnehmers, ziehen daraus den praktisch wichtigen Schluss, dass der Versicherungsnehmer über die Haftpflichtforderung wie über jede andere Forderung frei verfügen könne[1]). Es stehe dem Versicherungsnehmer, wenn nicht die geltende Rechtsordnung ausdrücklich etwas anderes bestimme, nichts im Wege, sie dem geschädigten Dritten oder einem andern abzutreten oder zu verpfänden. Dies habe umgekehrt zur Folge, dass jede Pfändung eines Gläubigers des Versicherungsnehmers unabhängig davon, ob die Forderung aus Haftpflicht oder aus einem

---

[1]) Vertreter dieser Ansicht sind: Kirchberger, die Rechtsnatur des Anspruches aus der Haftpflichtversicherung und das Absonderungsrecht nach § 157 DVVG, Leipziger Zeitschrift 1910; Meuret, das Absonderungsrecht des Haftpflichtgläubigers im Konkurs des Versicherungsnehmers, Leipziger Zeitschrift 1910; Lang, die innern Grenzen der Haftpflichtversicherung, in Wirtschaft und Recht der Versicherung 1920; Werneburg, die rechtliche Natur des Haftpflichtversicherungsanspruches, in Zeitschrift für Versicherungswissenschaft 1915.

andern Grunde entstanden sei, wirksam ist. Im Falle des Konkurses des Versicherungsnehmers gehöre die Versicherungsleistung zur Konkursmasse und gelange an alle Gläubiger zur Verteilung.

Demgegenüber wird von den Anhängern [1]) der Meinung, es liege ein Befreiungsanspruch vor, die Folgerung gezogen, dass der Versicherungsnehmer die Forderung nicht abtreten und nicht verpfänden und die Forderung selbst auch von keinem unbeteiligten Gläubiger des Versicherungsnehmers gepfändet werden könne. Nur gerade der geschädigte Dritte habe ein Pfandrecht an der Entschädigungsforderung. Dies würde sich im Konkurse des Versicherungsnehmers dahin auswirken, dass der Dritte, auch trotz vorher erfolgter Zession oder Pfändung, abgesonderte Befriedigung aus der Haftpflichtforderung verlangen könne. Das Urteil, das in einem Haftpflichtprozess gefällt worden ist, bilde zugleich die Grundlage für das Versicherungsverhältnis. Es liege gleichsam eine dahingehende stillschweigende Vereinbarung zwischen den Versicherungsvertragsparteien vor. Hat der Versicherungsnehmer den Prozess selbst aufgenommen, und ohne dabei gegen vertragliche Verpflichtungen zu verstossen, so lasse sich aus der rechtlichen Natur des Haftpflichtversicherungsanspruches folgern, dass das rechtskräftige Urteil des Vorprozesses auch für das Versicherungsverhältnis Geltung habe.

Als Vertreter dieser letztern Ansicht gibt in der Wissenschaft insbesondere Flechtheim eine nähere und ausführliche Begründung. Er sagt nämlich, dass es keinesfalls dem Wesen der Haftpflichtversicherung entspreche, wenn die Versicherungssumme unter Umständen andern Gläubigern des Versicherungsnehmers zufalle als dem geschädigten Dritten. Dessen Interesse sei das schutzbedürftigere und das nähere. Da Haftpflichtprozesse in der Regel längere Zeit in Anspruch nehmen und mehrere In-

---

[1]) Anhänger des Befreiungsanspruches sind: Flechtheim, Leipziger Zeitschrift 1908 und 1910, die Rechtsstellung des «Dritten» zur Haftpflichtversicherung; Helbig, Leipziger Zeitschrift 1913, ein Beitrag zur Klärung der Zweifel über die rechtliche Behandlung des Haftpflichtversicherungsanspruches; Jaeger, Kommentar zum schweizerischen VVG, Note 20 zu Art. 59; Roelli, Haftpflichtversicherungsanspruch und Ersatzforderung des geschädigten Dritten, SJZ, XIII. Jahrgang.

stanzen durchlaufen, so bestehe die Gefahr, dass bei Beendigung des Prozesses über die Versicherungsforderung längst verfügt worden sei. Er führt das Beispiel auf, dass ein armer Arbeiter von einem versicherten Automobilisten überfahren worden ist und nach langem Hin und Her den vom Versicherer geführten Prozess gewonnen hat. Bei der endlichen Vollstreckung stelle sich dann aber heraus, dass andere Gläubiger die Versicherungsforderung bereits gepfändet haben und er leer ausgehen werde. Die Tatsache, dass der Schuldner gegen Haftpflicht versichert war, habe dem Verletzten Zeitverlust und Auslagen verursacht; am Schluss aber habe er nur das Nachsehen. Im übrigen, so führt Flechtheim weiter aus, stehe die Begründung zum Versicherungsvertragsgesetz auf dem Standpunkte, dass die Haftpflichtversicherung auch wirtschaftlich dem geschädigten Dritten und nicht nur dem Versicherungsnehmer zugute kommen solle. Es sei ein Gebot der Billigkeit — die sich allerdings nicht beweisen lasse — dass der Dritte nicht mit andern Gläubigern teilen müsse.

Flechtheim ist der Ansicht, dass die Haftpflichtversicherung Schadensversicherung sei. Der Haftpflichtschaden sei ganz und restlos repariert durch Befreiung des Versicherten von der Schuld gegenüber dem Gläubiger, gleichviel wie dies geschehe, ob durch Befriedigung des Dritten, durch Verzicht, Vergleich oder Schuldübernahme. Solange eine Naturalentschädigung möglich sei, liege für eine reine Geldentschädigung kein Anlass vor. Erst wenn der Ersatzberechtigte den Dritten selbst befriedigt habe, bestehe der Ersatz — da sein Vermögen von der Schuld befreit, aber um den an den Dritten bezahlten Betrag vermindert sei — in der Wiederbeschaffung dieses Aktivwertes. Dass der verletzte Dritte in keiner rechtlichen Beziehung zum Versicherungsvertrage stehe, verneint Flechtheim insofern, als er wenigstens eine gewisse Reflexwirkung der Haftpflichtversicherung auf die wirtschaftlichen Verhältnisse des Dritten anerkennt. Eine solche Reflexwirkung bestehe aber gerade gegenüber andern Gläubigern nicht.

Erwähnenswert ist auch die Begründung des Befreiungsanspruches in einem Urteil des deutschen Reichsgerichtes [1]),

[1]) Vergl. Urteil vom 5. Februar 1909.

worin ausgeführt wird, dass die Haftpflichtversicherung wirkliche Schadensversicherung sei, der Schaden aber nach Eintritt des Haftpflichtfalles zunächst in der Belastung des Vermögens des Versicherungsnehmers mit der aus der Haftpflicht entspringenden Verbindlichkeit bestehe. Bis der Versicherungsnehmer die Haftpflichtschuld erfüllt habe, erschöpfe sich sein Interesse an der Versicherung darin, dass er sie, die Haftpflichtschuld, nicht zu erfüllen brauche, dass die Gesellschaft ihrerseits für Erfüllung oder auch nur dafür sorge, dass er von dem Geschädigten nicht in Anspruch genommen werde. Ein blosser Geldanspruch stehe den Interessen des Versicherungsnehmers schon deshalb entgegen, da dieser Anspruch infolge der Möglichkeit des Zugriffes anderer Gläubiger die erstrebte Entlastung von der Haftpflichtschuld nicht herbeiführen könne.

Die Auffassung, dass der Haftpflichtversicherungsanspruch des Versicherungsnehmers kein Befreiungsanspruch sei, wird hauptsächlich von Kirchberger vertreten. Der Versicherungsnehmer, so begründet er seine Ansicht, gehe zwar regelmässig eine Haftpflichtversicherung ein, um sich in Zukunft von seiner Haftpflichtschuld ohne besondere Belastung seines Vermögens befreien zu können. Dieses Motiv sei aber für die rechtliche Natur des Haftpflichtversicherungsanspruches belanglos; es entspreche vielmehr der Zahlung der Prämie ein gleichwertiger Gegenanspruch. Da ferner die Eingehung des Versicherungsvertrages auf dem freien Willen des Versicherungsnehmers beruhe, und nicht auf einem gesetzlichen Zwang, so könne dieser auch völlig frei über den Haftpflichtversicherungsanspruch verfügen. Gegenteiligenfalls bedeute der ganze Haftpflichtversicherungsvertrag für den Versicherungsnehmer eine Falle, weil er mit der Zahlung der Prämie statt eines entsprechenden gleichartigen Gegenanspruches nur einen höchst beschränkten Anspruch erworben habe, der den Interessen des Versicherers und des geschädigten Dritten mehr diene als den seinigen. Daneben sprechen nach Kirchberger für die Natur des Haftpflichtversicherungsanspruches als eines Zahlungsanspruches die praktisch unhaltbaren Folgerungen der Gegenmeinung. Danach sei nämlich der Versicherungsnehmer überhaupt nicht in der Lage, den Dritten ohne

weiteres zu befriedigen, wenn er sich nicht der Gefahr aussetzen wolle, den Versicherungsanspruch ganz zu verlieren. Zahle der Versicherungsnehmer die Entschädigung an den Dritten, so müsse er sich vom Versicherer den Einwand gefallen lassen, dass dieser ihn möglicherweise auf andere Art von seiner Haftpflichtschuld befreit haben würde.

Mit der Frage der Rechtsnatur des Haftpflichtversicherungsanspruches hat sich in der schweizerischen Literatur Roelli näher befasst. Seine Auffassung, wonach der Anspruch aus der Haftpflichtversicherung ein Befreiungsanspruch sei, wurde auch von Jaeger im Kommentar zum VVG übernommen. Die Begründung, die Roelli zu seiner Stellungnahme aufführt, werden im Nachfolgenden genauer diskutiert werden. Hier sei sie vorläufig nur kurz erwähnt: Das versicherbare Interesse des Versicherungsnehmers kann nach der Auffassung Roellis nur in der Entlastung von der ihm drohenden oder obliegenden Ersatzpflicht bestehen. Daher müsse sich der dem Versicherungsnehmer zugedachte Versicherungsschutz in der Beseitigung dieser Ersatzpflicht erschöpfen. Diese vom Versicherer zu bewirkende Beseitigung äussere sich wirtschaftlich in ökonomischer Befreiung des Versicherungsnehmers, woraus sich auch die rechtliche Qualifikation des Anspruches als eines Befreiungsanspruches ergebe. Zum Zahlungsanspruch werde der Befreiungsanspruch, der Natur der Sache nach, einzig in dem Falle, wo der Versicherungsnehmer beim Versicherer keine Deckung gefunden und daher die ihm gegenüber dem Dritten obliegende Verbindlichkeit aus eigenen Mitteln getilgt habe.

Die schweizerischen Gerichte liessen unter dem alten Rechte [1]) dem Haftpflichtversicherungsanspruch den Charakter eines Befreiungsanspruches — zwar ohne eingehende Begründung. Diese Ansicht wurde bisher auch unter dem neuen Rechte nicht geändert und besonders durch die Stellungnahme der Kommentatoren zum schweizerischen VVG noch bestärkt [2]).

---

[1]) Bundesgerichtliche Entscheide in Band 15, S. 775, und Band 20, S. 909.
[2]) Urteil des Kantonsgerichtes St. Gallen vom 11. Juli 1932.

§ 8. RECHTLICHE BEGRÜNDUNG DES HAFTPFLICHT-VERSICHERUNGSANSPRUCHES

Die in der Schweiz vertretene Ansicht, der Haftpflichtversicherungsanspruch charakterisiere sich bis zur Befriedigung des geschädigten Dritten durch den Versicherungsnehmer als Befreiungsanspruch und nach dieser Zeit als Zahlungsanspruch, kann nicht durch das Gesetz belegt werden. Wenn man die gesetzlichen Vorschriften über die Haftpflichtversicherung und die Schadensversicherung überhaupt sowie die Motive des Gesetzgebers hierzu liest, finden sich keine dahingehenden Anhaltspunkte. Auch für die Auffassung, dass der Haftpflichtversicherungsanspruch nur ein Befreiungsanspruch sei, liegen keine zwingenden Gründe vor. Eine Beantwortung der vorgelegten Frage an Hand des Gesetzes oder durch Auslegung desselben ist deshalb nicht möglich. Weder dogmatische oder logische Interpretation noch Analogie oder andere Hilfsmittel geben uns Hinweise, und zwar infolge der juristischen Besonderheit der Haftpflichtversicherung. Aus diesen Gründen lässt sich folgern, dass die Versicherungsbedingungen im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen sich für die eine, wie für die andere Ansicht bekennen können. Ohne eine derartige ausdrückliche Vereinbarung kann der von Roelli und andern vertretenen Ansicht nicht ohne weiteres beigetreten werden. Es muss der behauptete Unterschied zwischen dem Versicherungsanspruch vor und nach der Befriedigung des Geschädigten als rechtlich unhaltbare Konstruktion in Abrede gestellt werden. Es bleibt somit nur abzuklären, ob sich nicht aus dem Wesen des Haftpflichtversicherungsanspruches oder aus andern Verumständungen die rechtliche Natur des Anspruches ableiten lasse.

Bei der vorhandenen Meinungsverschiedenheit handelt es sich einmal um einen Streit über Begriffe und Konstruktionen. Zudem liegen auch bestimmte wirtschaftliche Interessen im Spiel. Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass das Gesetz eine vernünftige und billige Regelung der Lebensverhältnisse sucht. Der Mangel einer zwingenden Norm führt zwangsläufig zu einer ju-

ristischen Konstruktion, die nur dann gerechtfertigt ist, wenn sie zu billigen Resultaten führt. Wenn schon aus dem Wesen eines Rechtsgebildes Schlüsse gezogen werden, so sind diese an Hand der bestehenden Normen und der praktischen Folgen auf ihre Richtigkeit zu prüfen. Nur wenn diese Prüfung positive und stichhaltige Ergebnisse zeitigt, darf die Konstruktion als dem Recht und der Billigkeit entsprechend anerkannt werden.

Das Versicherungsvertragsverhältnis setzt, wie jedes andere Schuldverhältnis, das Vorhandensein einer Rechtspflicht voraus. Die Leistung des Schuldners muss erzwingbar sein, ansonst eine unvollkommene Obligation vorliegt, die nur beschränkten Rechtsschutz geniesst. Der Leistungspflicht des Schuldners steht als Korrelat das Forderungsrecht des Gläubigers gegenüber. Die Fälligkeit der Forderung hat die Entstehung des Anspruches des Gläubigers zur Folge, eines Anspruches auf Befriedigung, auf Erfüllung der übernommenen Verpflichtung.

Beim Versicherungsvertrag ist jede Partei zugleich Gläubiger und Schuldner. Der Versicherer als Gläubiger kann die vereinbarte Prämie fordern und sich nötigenfalls mit Hilfe des Staates aus dem Vermögen des Versicherungsnehmers Befriedigung verschaffen. Die Verpflichtung zur Prämienzahlung ist eine reine Geldleistungspflicht — Leistung in Geld heisst Zahlung — und ist auf dem Wege der Schuldbetreibung zu realisieren. Der Versicherer als Schuldner ist zur Gewährung des Versicherungsschutzes verpflichtet. Der Anspruch des Versicherungsnehmers geht dabei auf Erfüllung dieser Verpflichtung. Erzwungen werden kann aber nur, wie wir gesehen haben, der Zahlungsanspruch des Versicherungsnehmers, d. h. die Zahlung der Versicherungssumme im Umfange der Vermögensschädigung beim Versicherten durch den Versicherer. Dieser Ersatz ist allerdings erst dann zu leisten, wenn er ziffernmässig festgestellt ist. Das Mittel zur Vollstreckung ist wiederum die Schuldbetreibung.

Nun geht aber der Versicherungsschutz weiter als dieser reine Zahlungsanspruch, es wird ja auch die Abwehr der unbegründeten Ansprüche des Dritten übernommen. Dieser Teil des Versicherungsschutzes, beispielsweise gerade die Prozessführungspflicht des Versicherers, lässt sich aber nicht erzwingen. Das Ver-

sicherungsverhältnis ist unter diesem Gesichtspunkte als unvollkommenes Schuldverhältnis zu bezeichnen.

Diese kurzen Erörterungen aus dem allgemeinen Teil des Obligationenrechts sollen nun dazu dienen, die Frage, ob der Anspruch des Versicherungsnehmers als Befreiungsanspruch zu bezeichnen sei, zu lösen. Befreiung von der Haftpflichtschuld hat, rein begrifflich gesprochen, mit dem Wesen des Haftpflichtversicherungsanspruches nichts zu tun. Gegenstand der Versicherungsleistung ist zunächst nur die Vergütung der Haftpflichtentschädigung und nichts anderes. Die Prozessführung hat einzig und allein den Sinn, den Umfang der Haftpflicht — und damit auch der Versicherungsentschädigung — herabzusetzen oder sie überhaupt zu beseitigen. Der Prozess ist dabei nicht die einzige und nicht immer die zweckmässigste Massnahme zur Abwendung oder Minderung des Schadens des Haftpflichtversicherten. Es wird in der überwiegenden Zahl der Fälle durch eine aussergerichtliche Verständigung eine Einigung hergestellt, wobei gleichzeitig mit dem Mass der Haftung des Versicherungsnehmers auch jene des Versicherers festgestellt wird. Befreiung, was bedeutet dies eigentlich? Der Befreiungsanspruch kennzeichnet sich als jener Anspruch des Versicherungsnehmers, der in der Höhe der Versicherungssumme die Befreiung von der Haftpflichtforderung verkörpert. Sobald die Haftpflichtversicherung als Rechtsschutzversicherung anerkannt würde, wäre auch die Annahme eines Befreiungsanspruches nicht mehr von der Hand zu weisen, denn der Rechtsschutz und die Rechtsschutzversicherung umfassen die gesamten Interessen des Versicherungsnehmers bezüglich eines Haftpflichtfalles, wobei die Entschädigungsleistung nicht die Hauptleistung darstellt. Da aber eine Schadensversicherung mit einer erzwingbaren Schadensdeckungsverpflichtung vorliegt, ist eine Befreiung von der Haftpflicht mit dieser Verpflichtung unvereinbar; der ins Auge gefasste Schaden ist derjenige, der dem Versicherungsnehmer zufolge Vermögenseinbusse entsteht und nicht derjenige, der dem Dritten zugestossen ist.

Es scheint nun, dass eigentlich nur um die blosse Bezeichnung, den Namen des Anspruches des Versicherungsnehmers gestritten wird. Diese Erkenntnis ist gar nicht so unwahr. Denn

tatsächlich ist der Anspruch inhaltlich und dem Umfange nach im Gesetze und in den Versicherungsbedingungen umschrieben. Der Versicherungsnehmer verlangt die Beseitigung eines infolge Haftpflicht bei ihm eingetretenen oder möglicherweise noch eintretenden Vermögensschadens in der Höhe der vereinbarten Versicherungssumme, und nichts anderes. Die Vertreter der Gegenmeinung aber sagen sich, dass der Versicherungsnehmer letzten Endes die Befriedigung des geschädigten Dritten in vereinbarter Höhe verlange. Diese Verkennung des wahren Sachverhaltes und damit der Rechtsnatur des Versicherungsanspruches rührt daher, dass in den überaus meisten Fällen die Versicherungsleistung auch direkt an den Dritten geleistet wird und deshalb der Versicherungsnehmer gleichsam befreit oder entlastet wird. Diese Befreiung beruht aber mittelbar oder unmittelbar auf einem Willensakt des Versicherungsnehmers als Vertragskontrahent oder auf dem Pfandrecht des geschädigten Dritten an der Versicherungsleistung.

Bei der Frage nach der rechtlichen Natur des Haftpflichtversicherungsanspruches hat aber die Wissenschaft einen neuen, im Obligationenrecht bisher unbekannten Ausdruck gebildet. Die Schuldverhältnisse des Obligationenrechts kennen keinen Befreiungsanspruch des Gläubigers. Der Leistungsinhalt des Schuldners besteht immer in einer Zahlung oder einer dem Vertrage entsprechenden, erzwingbaren Sachleistung, die an den Gläubiger oder eine von ihm bezeichnete Person zu erbringen ist. Ein Vertrag zugunsten Dritter liegt beim Haftpflichtversicherungsvertrag nicht vor; das wird sogar von den Vertretern des Befreiungsanspruches zugegeben. Es ist nicht zu vergessen, dass es der Versicherungsnehmer in der Hand hat, eine Leistung des Versicherers an den Dritten zu verhindern, wenn er beispielsweise selber an den Geschädigten zahlte oder diesem gegenüber Verrechnung geltend machen will. Immerhin ist, wenn nicht ein ausdrücklicher Widerspruch geäussert wird, zu vermuten, dass es dem Willen des Versicherungsnehmers entspricht, wenn der Versicherer an den Dritten direkt leistet.

Der Ausdruck Befreiungsanspruch kennzeichnet zwar die in den Versicherungsbedingungen üblicherweise enthaltene Ver-

pflichtung einer Befriedigung begründeter und Abwehr unbegründeter Ansprüche in treffender Weise. Der Versicherungsnehmer wird ja tatsächlich auch gleichsam von seiner Haftpflicht gegenüber dem geschädigten Dritten befreit, wenigstens materiell; denn formell bleibt er nach wie vor das eigentliche Angriffsobjekt, und nur er ist im Haftpflichtprozess passiv legitimiert. Es kann aber doch die rechtliche Natur dieses Anspruches nicht ein solcher auf Entlastung von der Haftpflicht sein, wenn die Anschauungen des Privatrechtes einen solchen Anspruch bisher nicht kannten und nicht vorgesehen haben. Wir haben gesehen, dass eine Konstruktion nur dann vor dem Recht Bestand hat, wenn sie zu billigen Resultaten führt. Ist aber nicht gerade der Ausdruck und die Qualifikation des Haftpflichtversicherungsanspruches des Versicherungsnehmers als Befreiungsanspruch irreführend in bezug auf die Vollstreckung des Anspruches? Wenn gerade das wichtigste Moment eines Schuldverhältnisses, die Möglichkeit, den Anspruch unter staatlicher Hilfe durchzusetzen, nicht auf Befreiung der Haftpflichtverbindlichkeit geht, sondern eben auf Zahlung des Ersatzes einer Vermögenseinbusse beim Versicherungsnehmer, so ist die Konstruktion des Befreiungsanspruches zum mindesten unbillig. Es erscheint dabei ohnehin als einleuchtender, einen Anspruch rechtlich nach der erzwingbaren Leistung zu qualifizieren, und nicht die bloss mit beschränktem Rechtsschutz versehene Verpflichtung als kennzeichnend für den Anspruch darzutun. Dem Versicherungsnehmer könnte eine Anerkennung oder Befriedigung noch so nachteilig sein [1]), im Rahmen des Haftpflichtversicherungsvertrages kann er sein abgeneigtes Interesse nicht geltend machen. Denn vertraglich — und darauf kommt es an — steht ihm kein Mittel zu, um den Versicherer zur Durchführung des Haftpflichtprozesses gegen dessen Willen zu verhalten. Auf eine blosse Berücksichtigung der Wünsche des Versicherungsnehmers durch die Versicherungsgesellschaft kommt es nicht an, sondern auf die erzwingbare Durchsetzung des Prozesses. Daraus ergibt sich, dass

[1]) Man denke z. B. an die Rückwirkung auf ein schwebendes Strafverfahren, an die Selbstversicherung, oder an die Möglichkeit der Herausforderung zu andern Leistungen.

der Versicherer Rechtsschutz gewährt oder versagt, je nachdem es seiner Interessenlage zu entsprechen scheint. Dieses Kriterium haben wir angeführt bei der Auseinandersetzung der Rechtsnatur der Haftpflichtversicherung. Aber wir können es auch anrufen zur Abklärung der rechtlichen Natur des Haftpflichtversicherungsanspruches, denn ein Versicherungsanspruch, der gar nicht besteht, kann nicht den bestehenden Anspruch kennzeichnen. Mit der Ablehnung der Meinung, die Haftpflichtversicherung sei Rechtsschutzversicherung, ist auch die Annahme, der Versicherungsanspruch sei ein Befreiungsanspruch, abzulehnen, weil der Versicherungsnehmer nur auf Befreiung gehende Wünsche äussern kann, die aber immer gemäss den Interessen des Versicherers erfüllt oder nicht erfüllt werden.

Dass die Haftpflichtversicherung keine Mehrheit von Versicherungsansprüchen gewährt, sondern dass es sich vielmehr um eine Einheit handelt, die verschiedene Erscheinungsformen einer einzigen Verpflichtung des Versicherers sind, ist schon ausgeführt worden. Dabei ist die Entschädigungsleistung des Versicherers die Hauptleistung. Die Führung eines Prozesses über den Haftpflichtanspruch hat, und das muss ohne weiteres zugestanden werden, mit dem Wesen und dem Gegenstand der Haftpflichtversicherung als Schadensversicherung nichts zu tun. Voraussetzung des Haftpflichtanspruches ist das Bestehen einer Haftpflichtschuld und nur sie allein, nicht etwa ein richterliches Urteil. Auf dem Prozesswege, wo die Haftpflichtschuld festgestellt werden soll, verwandelt sich auf der Seite des Haftpflichtigen die Feststellung in eine Abwehr des Haftpflichtanspruches. Da der Ausgang des Prozesses über die Leistungspflicht des Versicherers entscheidet, kann dieser die Prozessführung nicht dem Versicherungsnehmer überlassen. Er muss sich demnach zum voraus die Herrschaft über den Prozess sichern. Führt die Abwehr zur Abweisung der Haftpflichtklage, so wird auch das Nichtbestehen der behaupteten Haftpflichtforderung festgelegt. Dann scheint auch der eigentliche Haftpflichtversicherungsanspruch, der an den Haftpflichtanspruch zwangsläufig gebunden ist, wegzufallen. Bei der Haftpflichtversicherung ist aber der Versicherungsfall bereits mit dem Moment gegeben, wo die Tatsache, die die Haftung des

Versicherungsnehmers auslöst, eintritt. Ob die Haftung später durch den Richter verneint wird, spielt in diesem Zeitpunkte keine Rolle. Die Aufwendungen des Versicherers sind demnach dort, wo der geltend gemachte Anspruch vollständig abgewehrt wurde, zwar nicht Versicherungsleistung, aber doch Rettungskosten, und als solche vom Versicherer zu tragen [1]).

Bei der Haftpflichtversicherung ist die Entschädigungsleistung Selbstzweck, die Abwehr des Haftpflichtanspruches Mittel zum Zweck. Es hat die Leistung der Prozessführung den Charakter von Rettungsmassnahmen, wie auch die aussergerichtlichen Verständigungsverhandlungen zwischen Versicherer und geschädigtem Dritten. Die Feststellung des Haftpflichtschadens bedeutet auch die Feststellung des Versicherungsschadens. Auch diese Tatsachen sprechen gegen einen Befreiungsanspruch; denn bei der Annahme eines Befreiungsanspruches wären die Aufwendungen zur Abwehr des Haftpflichtanspruches nicht Rettungskosten, sondern Versicherungsleistung selbst, was aber wiederum dem Wesen der Haftpflichtversicherung widerspricht.

§ 9. KRITIK DER GEGENMEINUNG

Die Vertreter der Ansicht, der Haftpflichtversicherungsanspruch charakterisiere sich als Befreiungsanspruch, unterscheiden zwischen dem Versicherungsanspruch bis zur Befriedigung des Haftpflichtgeschädigten durch den Versicherungsnehmer und der Forderung des Versicherungsnehmers nach dieser Zeit. Nur im ersten Stadium soll der Haftpflichtanspruch ein Befreiungsanspruch sein, nachher dagegen eine Ersatzforderung für geleistete Zahlung. Da sich aber das VVG über die Rechtsnatur des Versicherungsanspruches nicht äussert, und ihm eine solche Unterscheidung überhaupt unbekannt ist, ist diese Ansicht kaum vertretbar. Es ist mit andern Worten zu sagen, dass eine solche Unterscheidung notwendigerweise im Gesetz irgendwie zum Aus-

[1]) Vergl. § 5.

druck kommen müsste, wenn sie anerkannt werden sollte. Eine Konstruktion ohne gesetzliche Grundlage hängt in der Luft.

Was die Befriedigung des Dritten durch den Versicherungsnehmer anbetrifft, so folgt aus der Natur des Haftpflichtversicherungsanspruches als Befreiungsanspruch, dass der Versicherungsnehmer überhaupt nicht in der Lage ist, den Dritten ohne weiteres zu befriedigen, es sei denn, er setze sich der Gefahr aus, seinen Versicherungsanspruch zu verlieren; er muss sich nämlich unter Umständen den Einwand gefallen lassen, dass der Versicherer ihn auf andere Weise von der Haftpflichtschuld befreit hätte. Dies ist wiederum nicht der Standpunkt des Gesetzes. Nach Art. 61, Abs. 2 des VVG ist der Versicherer berechtigt, die Entschädigung um den Betrag zu kürzen, um den sie sich bei Erfüllung der Rettungspflicht vermindert hätte. Daraus ergibt sich als selbstverständlich, dass eine Kürzung der Entschädigung auch vorgenommen wird, wenn die Befriedigung des Dritten durch eine geringere oder anderweitige Leistung hätte herbeigeführt werden können. Die Vertragsbedingungen, die eine solche Befriedigung oder Anerkennung durch den Versicherungsnehmer an eine Ermächtigung des Versicherers knüpfen, sind zwar ohne weiteres gültig, aber vermögen an der Charakterisierung des Versicherungsanspruches nichts zu ändern.

Auf der andern Seite ist zu sagen, wie schon wiederholt angeführt worden ist, dass der Versicherer zudem nicht schlechthin befugt ist, an den Dritten zu zahlen; denn es ist sehr wohl möglich, dass ein Versicherungsnehmer beispielsweise den Prozess allein, ohne Hilfe des Versicherers, aufnehmen will. Dieses Recht kann ihm nicht entzogen werden; ja er kann nicht einmal zum voraus rechtsgültig darauf verzichten.

Für die von Flechtheim vertretene Auffassung stand praktisch die Frage im Mittelpunkt, ob die Versicherungsforderung dem freien Zugriff anderer Gläubiger unterliege oder nicht. Zur nähern Prüfung ging er zurück auf das Wesen der Haftpflichtversicherung. Jede Versicherung habe, so führt er aus, neben ihren egoistischen Zwecken auch eine grosse soziale Bedeutung. Ob der einzelne bei Abschluss der Versicherung sich dessen bewusst sei oder nicht, bleibe gleichgültig, entscheidend sei lediglich die

Rechtfertigung der Gesamterscheinung der Versicherung. Der Versicherungsvertrag führe auf die wirtschaftlichen Verhältnisse des Dritten eine Reflexwirkung aus, während er für die andern Gläubiger des Versicherungsnehmers ohne Interesse sei.

Diese Momente, die Flechtheim zur Begründung seiner Ansicht aufführte, sind für das schweizerische Recht nicht gegeben. Anders als das deutsche Versicherungsrecht kennt das schweizerische VVG in Art. 60 ein gesetzliches Pfandrecht des Dritten an dem Ersatzanspruche des Versicherungsnehmers gegenüber dem Versicherer, womit alle Bedenken sozialer und wirtschaftlicher Art unbegründet sind. Aus dem gesetzlichen Pfandrecht kann nun eher der Schluss gezogen werden, der schweizerische Gesetzgeber habe sich um den Streit betreffend die rechtliche Natur des Versicherungsanspruches nicht gekümmert, sondern direkt bestimmt, was gelten soll: nämlich die aus dem Schuldvertragsrecht her bekannten und anerkannten Grundsätze, ohne für den Versicherungsvertrag eine Sonderregelung vorzunehmen oder eine solche nur zuzulassen. Unter der Annahme des Befreiungsanspruches wäre die Festsetzung eines Pfandrechtes des geschädigten Dritten überflüssig und unmöglich gewesen; denn der Versicherungsnehmer hat keinen bestimmten Anspruch mehr, der ein Pfandrecht zulassen würde, und der Dritte hätte kein Interesse mehr, weil er keine bestimmte Forderung des Versicherungsnehmers pfänden könnte.

Die Haftpflichtforderung gegen den Versicherungsnehmer ist eine Geldforderung, da Schadenersatz ausnahmslos in Geld zu leisten ist. Der Versicherer, der den Dritten befriedigen will, hat demnach auch nur Geld zu leisten. Seine Leistung ist die gleiche, die der Versicherungsnehmer erbringen müsste, nur dass er nicht unter dem rechtlichen Gesichtspunkte des Schadenersatzes, sondern zufolge Vertragsverpflichtung gegenüber dem Versicherungsnehmer leistet. Er zahlt an Stelle des Haftpflichtigen, aber ohne rechtliche Gebundenheit mit dem Dritten. Der Leistungsinhalt seiner Verpflichtung ist vor und nach der Festsetzung des Haftpflichtanspruches der gleiche.

Roelli, der sich zur Anschauung des Haftpflichtversicherungsanspruches als Befreiungsanspruch bekennt, geht vom Stand-

punkte aus, dass die Haftpflichtversicherung Schadensversicherung eigener Art sei. Sie knüpfe nämlich an eine Vermehrung des Passivvermögens an, die in der Belastung des Versicherungsnehmers mit einer auf Schadloshaltung eines Dritten gerichteten Verbindlichkeit liege. Das versicherbare Interesse des Versicherungsnehmers könne nur in der Entlastung von der Ersatzpflicht bestehen, weshalb sich der dem Versicherungsnehmer zugedachte Versicherungsschutz in der Beseitigung dieser Ersatzpflicht erschöpfe. Diese Beseitigung äussere sich nun *wirtschaftlich* in ökonomischer Befreiung des Versicherungsnehmers; der Versicherungsanspruch sei mithin *rechtlich* Befreiungsanspruch. Zum Zahlungsanspruch wird der Befreiungsanspruch in seinen Darlegungen einzig in dem Falle, wo der Versicherungsnehmer beim Versicherer keine Deckung gefunden und daher die ihm gegenüber dem Dritten obliegende Verbindlichkeit aus eigenen Mitteln getilgt hat.

Es ist ohne weiteres einzugestehen, dass, wirtschaftlich gesprochen, die meisten Haftpflichtfälle, die einer Haftpflichtversicherung zugrunde liegen, vom Versicherer durch Befreiung des Versicherungsnehmers erledigt werden, indem eben der Versicherer den Dritten direkt befriedigt oder durch die Prozessführung dessen geltend gemachten Anspruch gerichtlich abweisen lässt. Von dieser wirtschaftlichen Beleuchtung des Falles aus auf die rechtliche Seite einen zwingenden Schluss zu ziehen, ist zum mindesten riskiert und erscheint ebenso abwegig, wie wenn von der sozialen Seite der Haftpflichtversicherung aus auf eine Rechtsschutzversicherung geschlossen würde.

Roelli glaubt, dass schon die vom gleichen Zweckgedanken geforderte Anwendung allgemeiner schadenersatzrechtlicher Grundsätze zur selben Auffassung führen müsse. Er geht dabei wieder vom ökonomischen Interesse eines Schadenersatzpflichtigen aus, der sich eine ihm anvertraute Sache fahrlässig habe stehlen oder beschädigen lassen. Der ihm vom Schadenstifter geschuldete Ersatz könne nur auf Beseitigung jener Verpflichtung gegenüber dem Eigentümer gehen. Der verantwortliche Aufbewahrer habe demnach lediglich einen Befreiungsanspruch gegen den Schadenstifter oder, was dasselbe bedeute, einen Anspruch auf di-

rekte Schadloshaltung des Drittberechtigten. Er habe aber sicher keinen Anspruch auf Zahlungsleistung an sich selbst.

Dieser Vergleich scheint mir nicht geeignet, einen Schluss auf die rechtliche Natur des Haftpflichtversicherungsanspruches zu ziehen. Einmal ist zum mindesten fraglich, ob sich ein derartiger Anspruch des Aufbewahrers als Befreiungsanspruch qualifizieren lasse. Anderseits aber hat der Versicherungsnehmer gegenüber dem Versicherer einen Anspruch, der auf Vertrag beruht und sicher nicht in Form von Schadenersatz besteht. Demgegenüber ist die Forderung des Aufbewahrers gegen den Dieb oder den Beschädiger nicht eine vertragliche, sondern eine solche aus unerlaubter Handlung, die nach dem Obligationenrecht immer als Schadenersatzforderung gekennzeichnet ist. Zudem ist jedenfalls nicht anzunehmen, dass das schweizerische Gesetz bei seiner Entstehung, und nach wenig mehr als 20 Jahren seit Bestehen der Haftpflichtversicherung überhaupt, von der bestrittenen Rechtsnatur des Haftpflichtversicherungsanspruches als Befreiungsanspruch ausgegangen ist. Ein Befreiungsanspruch, der der Rechtsordnung bisher unbekannt war, wäre bestimmt nicht ohne ausdrückliche Erwähnung in Betracht gezogen worden. Mangels einer solchen Bestimmung im Spezialgesetz über das private Versicherungsrecht ist, wie bereits ausgeführt, ein Befreiungsanspruch schlechthin unvereinbar.

§ 10. FOLGERUNGEN

Wenn auch die Haftpflichtversicherung sich rechtlich keinesfalls als eine Versicherung zugunsten eines Dritten darstellt, da sie Rechte und Pflichten lediglich zwischen den Vertragsparteien entstehen lässt, so ist doch nicht zu verkennen, dass der geschädigte Dritte wenigstens vom wirtschaftlichen und sozialen Standpunkt aus gesehen, in ganz bedeutendem Masse an der Haftpflichtversicherung beteiligt ist. Der Versicherungsnehmer hat sich eine Leistung zu seinen eigenen Gunsten und nicht zugunsten des ihm noch gar nicht bekannten Dritten versprechen

lassen [1]). Die Versicherung will dem Geschädigten auch und gerade dann eine Sicherung bieten, wenn er sich einem vermögenslosen Schädiger gegenüber befindet, und darum oft ohne eine Ersatzleistung für einen Schaden an Vermögen, Körper und Gesundheit, der Armut und dem Elend preisgegeben wäre. Die Annahme eines Zahlungsanspruches, verbunden mit dem gesetzlichen Pfandrecht, ermöglichen dem Dritten, sich seine Rechte schon während des Prozesses zu wahren. Er hat gegen den Versicherungsnehmer ein Pfändungspfandrecht, was den Versicherungsnehmer verhindert, über den Versicherungsanspruch zugunsten anderer Gläubiger zu verfügen. Der am unmittelbarsten an der Versicherung interessierte geschädigte Dritte hat somit einen berechtigten Vermögensvorteil vor den andern Gläubigern. Diese Regelung entspricht sowohl den Interessen des Haftpflichtgläubigers, wie denjenigen eines anständigen Versicherungsnehmers. Dieser will ja mit dem Eingehen des Versicherungsvertrages nicht seinem Vermögen einen neuen Aktivposten zufügen, über den er gegebenenfalls zugunsten beliebiger Gläubiger verfügen könnte, sondern es liegt ihm doch sicher viel mehr daran, für seine Verpflichtungen aus Haftpflichtfällen grundsätzlich gedeckt zu sein und seinen Geschäften und den hieraus entspringenden Verpflichtungen in Ruhe nachgehen zu können. Die Annahme des Zahlungsanspruches bekräftigt aber auch die Stellung des Versicherers. Es wird ihm die aus dem Vertragsrecht herrührende Art der Befriedigung des Vertragspartners auferlegt. Die etwas verfängliche Formulierung in den Versicherungsbedingungen kann daran nichts ändern.

Bisher war vom Haftpflichtversicherungsanspruch als solchem die Rede, der als Zahlungsanspruch auf Befriedigung des Versicherungsnehmers im Umfange der festgestellten Haftpflichtschuld geht. Die gegebenen Darlegungen sind insofern unvollständig, als vor der Feststellung der Haftpflichtschuld schon gewisse verpflichtende Beziehungen des Versicherers gegenüber dem Versicherungsnehmer bestehen. Nach Eintritt des Versicherungsfalles hat der Versicherer, ehe der Geschädigte einen An-

[1]) Vergl. Note 26 zu Art. 59 VVG in Kommentar Jaeger.

spruch erhebt, und sobald er vom Versicherungsfall Kenntnis bekommt, zunächst nur zur Übernahme der dem Versicherungsnehmer drohenden Gefahr bereit zu sein. Dieser Anspruch auf Bereitschaft zur Gefahrübernahme ist eine Selbstverständlichkeit, die sich aus der Tatsache ergibt, dass ein Versicherungsvertrag abgeschlossen wurde und privatrechtliche Beziehungen entstanden sind. Erhebt dann der Dritte einen Anspruch, so hat der Versicherer — sofern sich dieser Anspruch nicht ohne weiteres als begründet erweist — dem Versicherungsnehmer den erforderlichen Rechtsschutz zu gewähren. Die Entscheidung darüber, ob Rechtsschutz aufzuwenden sei oder nicht, liegt beim Versicherer. Hat sich aber der Versicherer einmal dazu entschlossen, so muss er ihn gewähren, und zwar entweder bis zur endgültigen Abwehr des erhobenen Haftpflichtanspruches oder aber bis zum Moment, da dieser Drittanspruch gerichtlich oder aussergerichtlich festgelegt worden ist. Damit wird auch die Versicherungsforderung liquid; es entsteht der ziffernmässig umschriebene Versicherungsanspruch. Somit muss festgehalten werden, dass der Versicherungsanspruch, als eintreibbare Forderung des Versicherungnehmers gegen den Versicherer, entsteht, wenn der vom Dritten erhobene Anspruch von Anfang an als begründet anerkannt wird, oder wenn er später nach erfolglosem Aufwand von Rechtsschutz als gerechtfertigt festgelegt wird.

Der Rechtsschutzanspruch ist als reiner Rechtsanspruch nicht übertragbar. Der Dritte, gegen den sich die Rechtsverteidigung gerade richtet, kann nicht Gläubiger sein, denn er ist Gläubiger des Haftpflichtanspruches, den es eben abzuwenden gilt. Der Versicherungsnehmer kann ja vom Versicherer Befriedigung erst verlangen, wenn die Haftpflichtschuld festgestellt ist. Die Annahme eines Befreiungsanspruches als unpfändbaren und unabtretbaren Anspruch schliesst zum voraus jegliche Verfügung aus. Der Zahlungsanspruch dagegen lässt noch gar keinen eigentlichen Anspruch zu, der gepfändet oder abgetreten werden könnte, da dieser zum mindesten als solcher schon Bestand haben müsste. Ist aber einmal der Versicherungsanspruch existent, so steht, im Rahmen des gesetzlichen Pfandrechtes des Dritten, einer Abtretung, Verpfändung oder andern Verfügung nichts im Wege.

Ein gesetzliches Abtretungsverbot besteht nicht. Aber auch das Bestehen eines Pfandrechtes an der Versicherungsforderung des Versicherungsnehmers hindert eine Abtretung nicht, da ja das Pfandrecht dadurch nicht beeinträchtigt wird. Es bleibt vielmehr auch gegenüber dem Zessionar bestehen [1]). Die Vertreter der Ansicht, der Haftpflichtversicherungsanspruch sei ein Befreiungsanspruch, stossen auch bezüglich des gesetzlichen Pfandrechtes auf Schwierigkeiten. Ein solches kann ja nach ihrer Darstellung nur am Befreiungsanspruch bestehen, am später entstehenden Zahlungsanspruch nicht mehr, weil der Dritte ja vom Versicherungsnehmer befriedigt worden ist, was Voraussetzung zur Entstehung des Zahlungsanspruches ist. Ein Befreiungsanspruch ist aber schon seiner Natur nach nicht abtretbar. Offenbar hat Jaeger den Zeitpunkt im Auge, da der Versicherungsanspruch zum Zahlungsanspruch geworden ist, nach seiner Meinung, nämlich nach erfolgter Befriedigung des Dritten durch den Versicherungsnehmer. Hier besteht aber wiederum kein Pfandrecht mehr, denn der Dritte ist zufolge Befriedigung des Pfandrechtes verlustig gegangen. An anderer Stelle [2]) führt Jaeger aus, dass eine Abtretung des Befreiungsanspruches, wie eine Pfändung desselben, durch dessen Natur ausgeschlossen sei; er anerkennt nur Abtretung an den Haftpflichtkläger, wenn die Schuld des Versicherungsnehmers bereits feststeht, da ja dann in der Hand des zu Entschädigenden der Befreiungsanspruch sich in einen Zahlungsanspruch verwandelt habe.

Es kann zudem gesagt werden, dass ein Pfandrecht im Sinne des Zivilgesetzbuches nur an Forderungen auf Zahlung gegeben ist. Ein solches einer Forderung auf Befreiung ist unbekannt und ist zum mindesten mit Schwierigkeiten verbunden. Ohne Zwang und gefährliche Konstruktion ist ein Pfandrecht an einem Befreiungsanspruch nicht denkbar.

Nach Art. 46 VVG verjähren Forderungen aus dem Versicherungsvertrag in zwei Jahren nach Eintritt der Tatsache, welche die Leistungspflicht begründet. Von grundlegender Be-

---

[1]) Vergl. hiezu Kommentar Jaeger, Note 27 zu den Vorbemerkungen zur Schadensversicherung.

[2]) Note 24 zu Art. 59 VVG, Kommentar Jaeger.

deutung ist somit der Begriff des Versicherungsfalles, nicht etwa der Zeitpunkt der Fälligkeit der Forderung des Versicherungsnehmers. Wie in § 4 ausgeführt worden ist, fällt der Versicherungsfall mit dem Schadenereignis zusammen, d. h. mit der die Haftung des Versicherungsnehmers auslösenden Tatsache ist der Versicherungsfall eingetreten.

Die Gegner der Ansicht, der Haftpflichtversicherungsanspruch sei ein Zahlungsanspruch und nur ein Zahlungsanspruch, stellen den Satz auf, dass der Anspruch auf Befreiung von der Haftpflichtschuld erst im Zeitpunkt zu verjähren beginne, in welchem die Schuld gegenüber dem Dritten grundsätzlich und der Höhe nach festgestellt sei, sei es durch Urteil oder durch Anerkennung der Schuld [1]). Selbst wenn der Versicherer nach Kenntnisnahme der Anspruchserhebung seine Haftung abgelehnt habe, könne die Verjährung nicht schon vorher beginnen, weil die Haftpflichtschuld noch nicht feststehe. Diese Lösung ergebe sich aus der Natur der Sache und entspreche allein der Billigkeit. Wir werden aber sehen, dass die Auffassung erneut zeigt, wie unhaltbar die Ansicht des Befreiungsanspruches ist, und dass sie keineswegs den gesetzlichen Bestimmungen entspricht, ja diesen sogar widerspricht. Für die Annhame des Zahlungsanspruches müssen demnach ganz andere Regeln gelten.

Wie die Voraussetzungen der Verjährung überhaupt, muss auch deren Beginn aus dem Zwecke dieser Einrichtung abgeleitet werden. Geht man vom Standpunkte aus, dass die Verjährung den Gläubiger veranlassen will, eine Forderung geltend zu machen, bevor der Nachweis eines allfälligen Untergangsgrundes erschwert oder verunmöglicht wird, so rechtfertigt sich eine möglichst lange Verschiebung des Verjährungsbeginns schon gar nicht. Durch das Versicherungsvertragsgesetz wurde bereits die ordentliche Verjährungsfrist ganz wesentlich verkürzt. Dies genügte aber nicht, es wurde auch der Verjährungsbeginn vorverlegt. Die ordentliche Verjährung setzt den Ablauf einer bestimmten Frist seit Fälligkeit voraus. Der Gesetzgeber stellte aber für den Versicherungsvertrag davon abweichend den Zeit-

[1]) Vergl. Kommentar Jaeger, Note 35 zu Art. 59.

punkt des Eintrittes jener Tatsache, die die Leistungspflicht begründet, fest; also mit dem Versicherungsfall beginnt auch die Verjährung. Wenn es auch etwas sonderbar erscheint, dass die Verjährungsfrist einer Forderung bereits vor deren Fälligkeit zu laufen beginnt, im Versicherungsrecht ist dies gerechtfertigt, da die Fälligkeit der Versicherungsforderung sehr verschieden und nicht immer ganz einwandfrei feststellbar ist[1]).

Die Forderung aus dem Versicherungsvertrag wird vier Wochen nach der Anzeige der Anspruchserhebung des Haftpflichtklägers, woraus die Richtigkeit des Anspruches überzeugend hervorgeht, fällig. Aus der Natur des Befreiungsanspruches muss nun gefolgert werden, dass die Fälligkeit vier Wochen nach Anerkennung durch den Versicherer oder — wenn ein Prozess durchgeführt wurde — vier Wochen nach Kenntnisnahme des Gerichtsurteils einsetze. Art. 41, Abs. 2 VVG verbietet aber gerade die Vertragsabrede, dass ein Versicherungsanspruch erst nach Anerkennung durch den Versicherer oder nach rechtskräftiger Verurteilung des Versicherers fällig werde. Somit ist der aus dem Befreiungsanspruch zwingend abzuleitende Schluss auf die Fälligkeit der Forderung gesetzeswidrig, woraus aber auch ersichtlich ist, dass die Ansicht des Befreiungsanpruches nicht dem Gesetze entsprechen kann. Fälligkeit bedeutet den Zeitpunkt, in dem eine Forderung eingeklagt werden kann, und dies ist zweifellos unabhängig von Anerkennung oder Urteil; denn durch Anerkennung oder Urteil wird bloss die Höhe der Forderung ziffernmässig festgestellt.

---

[1]) Vergl. den Wortlaut des Art. 41 VVG.